

Универзитет „Гоце Делчев” – Штип

Правен факултет - Кочани

–МАГИСТЕРСКИ ТРУД–

***ПРИМЕНАТА НА ЕВРОПСКАТА КОНВЕНЦИЈА ЗА ЧОВЕКОВИ ПРАВА ПРЕД
СУДОВИТЕ ВО РЕПУБЛИКА МАКЕДОНИЈА СО ПОСЕБЕН ОСВРТ НА ПРАВОТО
НА СЛОБОДА (чл.5) И ПРАВОТО НА ПРАВИЧНО СУДЕЊЕ (чл.6)***

Ментор : Проф. д-р Трајче Витанов

Изработил : Панче Едровски

Кочани, јуни, 2012

Автор:

Панче Едровски

Комисија:

Доц. д-р Лазар Нанев – претседател

Доц. д-р Трајче Витанов – ментор

Доц. д-р Тодор Витларов – член

Лектор:

Александар Димитров

*Овој труд го посветувам на мојот татко Глигор Едровски,
на кого бескрајно му благодарам за пренесените знаења и
љубов кон правото*

СОДРЖИНА

Предговор.....	5
----------------	---

Глава 1

Поим, историски развој, значење, основни принципи и карактеристики на човековите права

1.1 . Поим и историски развој на човековите права.....	11
1.2 . Основни принципи, карактеристики и значење на човековите права и слободи.....	19

Глава 2

Меѓународна правна и институционална заштита на човековите права

2.1 . Меѓународна правна заштита на правата на човекот во системот на ООН.....	23
2.2 . Универзална декларација за заштита на човековите права.....	27
2.3 . Други поважни документи за заштита на човековите права, како и органи и институции кои се занимаваат со заштита на човековите права во рамките на ООН.....	38

Глава 3

Европската меѓународна правна заштита за правата на човекот

3.1 . Европскиот правен поредок во областа на правата на човекот.....	41
3.2 . Европска конвенција за заштита на човековите права - ЕКЧП.....	44

3.3 .Европскиот суд за човекови права во Стразбур (воспоставување, состав и структура, надлежност, постапка и контрола над спроведувањето на одлуките.....	57
---	----

Глава 4

4. Анализа на чл.5 (право на слобода) и чл.6 (право на правично судење) од Европската конвенција за човекови права

4.1. Право на слобода и сигурност.....	64
4.2. Право на правично судење.....	70

Глава 5

Правна заштита на правата на човекот во легислативата на Република Македонија

5.1 .Поставеност на човековите права во Уставот на Република Македонија	8
5.2 .Ратификација на Европската конвенција за човекови права од страна на Република Македонија и нејзината имплементација во домашната легислатива.....	92
5.3 .Учество на македонските граѓани во постапките пред Европскиот суд за човекови права.....	94

Глава 6

Анализа на примената на Европската конвенција за заштита на човековите права и слободи во конкретни предмети пред ЕСЧП и пред домашните судови

6.1. Пресуди на Европскиот суд за човекови права за повреда на чл.5 и чл.6 од ЕКЧП.....	96
6.2. Апликациите на македонските граѓани пред ЕСЧП за повреда на правата од чл.5 и чл.6 од ЕКЧП во периодот од 2007 до 2009 г.....	107
6.2.1.Податоци за поднесени апликации од македонски граѓани пред ЕСЧП и донесени пресуди во 2007 година.....	108
6.2.2.Податоци за поднесени апликации од македонски граѓани пред ЕСЧП и донесени пресуди за 2008 година.....	110
6.2.3.Податоци за поднесени апликации пред ЕСЧП и донесени пресуди за 2009 година.....	111
6.3. Апликации пред ЕСЧП против Република Македонија за повреда на чл.5 од ЕКЧП.....	112
6.3.1.Пресуда Трајче Стојановски против Р.Македонија (бр.1431 од 22 октомври 2009 година на ЕСЧП-Стразбур).....	113
6.3.2.Пресуда Лозоровски против Р.Македонија (бр.4922/04 од 8 октомври 2009 година на ЕСЧП-Стразбур).....	117
6.3.3.Пресуда Василковски и други против Р.Македонија (бр.28169/08 од 28.10.2010 година на ЕСЧП-Стразбур).....	122
6.3.4.Пресуда Митревски Симе против Р.Македонија (бр.11621 од 25 март 2010 година на ЕСЧП-Стразбур).....	129
6.4.Апликации пред ЕСЧП против РМ за повреда на чл.6 од ЕКЧП.....	133
6.4.1.Пресуда Стоименов против Р.Македонија (бр.17995/02 од 13.03.2007 година на ЕСЧП-Стразбур).....	134
6.4.2.Пресуда Демирџиева и други против Р.Македонија (бр.19315/06 од 10 јуни 2010 година на ЕСЧП-Стразбур).....	139
6.4.3.Пресуда Спасовски против Р.Македонија (бр.45150/05 од 10 јуни 2010 година на ЕСЧП-Стразбур).....	144

6.5 . Предмети на судови во Република Македонија за кои се поднесени апликации за повреда на чл.5 и чл.6 од ЕКЧП.....	147
Заклучоци и предлози.....	164
Користена литература.....	176

В о в е д

Човековите права и нивното почитување претставуваат најважна основа за изградба на едно современо и демократско општество, кон кое тежнее секоја држава. Почитувањето на човековите права во денешно време во демократски развиените општества, како што е Европската унија, е издигнато на еден висок степен. Европската унија со своите институции и документи денес гарантира високо ниво на почитување на човековите права и слободи.

Нашата држава како земја–кандидат за влез во Европската унија, од осамостојувањето па до денес презема повеќе чекори за приближување кон европските стандарди за почитување на човековите права и слободи, што претставува непобитен факт. Меѓутоа, нашата држава пред осамостојувањето еден подолг период битисуваше во социјалистичкото општествено уредување кое имаше еден поинаков третман и аспект кон човековите права и слободи. По осамостојувањето, повторно настапи еден специфичен и комплициран, а со право би рекле и конфузен период на транзиција, кој со своите карактеристики отвори поголем број можности за кршење на човековите права и слободи.

Овој дводецениски период, во кој и сега живееме, сè уште им пркоси на човековите права и слободи и покрај тоа што во т.н. период на воспоставување на демократијата се преземени низа сериозни чекори во изградба на општествен систем кој би ги гарантирал овие најважни човекови атрибути.

Во согласност со претходно кажаното, произлегува дека нашата држава во изминатите седум децении се соочувала со сериозни потешкотии во правец на воспоставувањето на стандарден систем кој ќе овозможи доследно почитување на човековите права и слободи. Имајќи ги предвид аспирациите на Република Македонија кон Европската унија како општество со најразвиен степен на почитување и заштита на човековите права, од особено значење е да се утврди каде денеска се наоѓа нашата држава на скалата на почитувањето на човековите слободи и права.

Судовите како трета законодавна и неизвршна власт во државата се еден од најважните сегменти од општеството кој по својата суштина и поставеност би требало да претставува гарант за почитувањето на човековите права и слободи. Нашата држава ја ратификуваше Европската конвенција за заштита на човековите права и слободи со протоколите, па со оглед на тоа, таа претставува составен дел и на нашето законодавство. Оттука, степенот на примената на Европската конвенција за човекови права од страна на судовите во Република Македонија во огромен дел го детерминира и степенот на почитувањето на човековите права во нашето општество.

Со овој труд ќе се обидеме да видиме во која мера судовите во Република Македонија ја спроведуваат и применуваат Европската конвенција за човековите права и слободи во нивната секојдневна практика.

Оваа проблематика е мошне актуелна, важна и интересна за проучување поради фактот што работата на судовите во Република Македонија во моментот е во фокусот на вниманието на надлежните

органи на Европската унија. Факт е дека надлежните органи на Европската унија следејќи ја работата на нашите судови постојано даваат негативни оценки и заклучоци за работата на судовите во Република Македонија. Тие забелешки најчесто се однесуваат на несоодветната примена на мерката притвор, на неефикасноста и долготраењето на постапките пред судовите и на непочитувањето на начелото на непристрасност и непочитување на начелото на “еднаквост на оружјата”, кои начела и права институционално се заштитени во чл.5 и во чл.6 од Европската конвенција за заштита на човековите права. Оттука произлегува важноста и значењето, а со тоа и определбата за проучување на оваа проблематика во овој труд.

Со помош на методот на анализа ќе проанализираме што е можно повеќе судски предмети во кои најчесто имам учествувано како бранител на странките.

Без осознавањето на суштината на човековите права преку методот на индукција и дедукција и навлегувањето во нивната основа и карактеристики не може да се отвори квалитетна дискусија, ниту за примената на документите со кои се штитат овие права. Во оваа смисла, би можело да се каже дека можеби и недоволното познавање на поимот на човековите права, нивните карактеристики и суштина во голема мера придонесува за нивно непочитување и кршење, па затоа во овој труд најнапред ќе се задржиме во дефинирањето и поимот на човековите права, како и нивните сегменти и карактеристики. Понатаму, со помош на историскиот метод ќе се осврнеме на појавата на човековите права и нивниот развој од најстарите времиња, па до денес.

Исто така, ќе се обидеме и да ја образложиме институционалната заштита на човековите права каде што најважно место зазема ООН со нејзините тела и органи. Во овој дел накратко ќе се задржиме на Генералната конвенција за заштита на човековите права како најважен и базичен меѓународен документ за заштита на човековите права кој претставува фундамент на сите други битни документи за човековите

права, а секако и на Европската конвенција за човековите права (ЕКЧП). Низ кратка анализа на ООН и Генералната конвенција ќе видиме дека европските народи, поведени од примерот и силата на Генералната конвенција го основале Советот на Европа и потоа ги донеле и усвоиле и документите, а меѓу нив како најважен и ЕКЧП. Тука ќе проговориме и за телата и органите на Советот на Европа кои се занимаваат со оваа проблематика и неизбежно ќе дојдеме и до Европскиот суд за човекови права како институција основана од Советот на Европа, кој во огромна мера придонесува за заштитата на човековите права.

Поаѓајќи од важноста на овој суд, ќе се запознаеме со неговиот состав, надлежности и начин на работа, начинот на одлучување и видовите на одлуки, како и задолжителноста и спроведувањето на одлуките од страна на државите учеснички во постапките.

Со оглед на тоа што во центарот на вниманието на овој труд е ЕКЧП, ќе направиме пресек со кратка анализа на конвенцијата и потоа посебно и подетално ќе се задржиме на чл.5 и чл.6 од истата, каде што се заштитени *Правото на слобода* и *Правото на правично и фер судење*, пред непристрасен трибунал и во разумен рок. Во овој контекст може да се забележи дека и покрај тоа што овие одредби во конвенцијата не се многу опширно пропишани, сепак тие по својата содржина и значење се мошне комплексни и составени се од повеќе важни сегменти.

Понатаму, ќе направиме анализа на поставеноста на човековите права во Уставот на Република Македонија, како најважен столб на кој почива правниот поредок на државата и општеството.

По осознавањето на поимот и значењето на човековите права, нивниот историски развој и меѓународен институционален третман, па нивната опфатеност во Уставот и домашните закони, неизбежно доаѓаме до ратификацијата на ЕКЧП од страна на Република Македонија и нејзиното имплементирање во нашето законодавство.

Во наредниот и најважниот дел од овој труд ќе извршиме анализа на повеќе кривични предмети, кои претставуваат секојдневна судска практика на судовите во Република Македонија.

Поголемиот дел од анализираните предмети произлегуваат од мојата повеќегодишна адвокатска практика, додека другиот дел се исто така земени предмети од судската практика. Предметите што ќе бидат земени како предвид се предмети од различни временски периоди и од различни месно и стварно-надлежни судови, при што ќе се потрудиме да бидат опфатени одлуки од што е можно повеќе судови. Во овој дел ќе видиме и одлуки и ставови на Врховниот суд на Република Македонија, а кои се во врска со примената на ЕКЧП. Ќе проговориме и за постапувањето на Врховниот суд по барањата за утврдување на повреда на правото на судење во разумен рок, како и за спроведувањето на одлуките на Европскиот суд за човекови права.

Во заклучокот ќе направиме кратка анализа на тоа како и во која мера се почитуваат човековите права и слободи пред судовите во нашата земја и што би можело, односно би требало да се стори за зголемување на степенот на почитување на истите.

"Малку ќе се каже ако некој кој не бил тепан донесе некој етичко-патетички заклучок дека затвореникот со првиот удар го губи своето човеково достоинство. Морам да признаам дека точно знам што е тоа човеково достоинство. Некој верува дека го губи ако западне во околности во кои му е оневозможено да се бања секој ден. Друг мисли дека го губи ако во некоја јавна служба мора да говори на друг јазик, а не на мајчиниот. Тука човековото достоинство е врзано за одреден физички комфор, во другиот случај со слободното искажување на мислата, во трет случај, пак, во пристапот на сексуални партнери од ист пол. Не

знам дали се губи достоинството ако некој е тепан од полицајци, но сигурен сум дека уште со првиот удар врз него тој е казнет за нешто што можеби привремено сакаме да го наречеме имање доверба во светот."

Жан Амери

Глава 1

Поим, историски развој, основни принципи и значење на човековите права

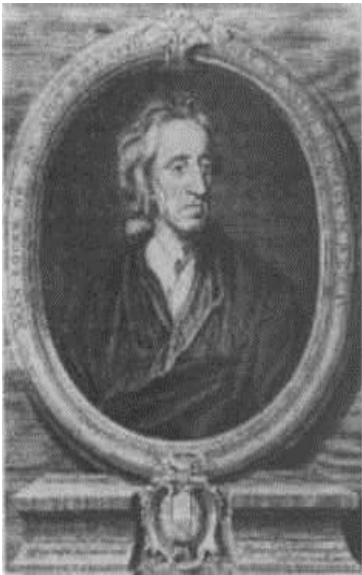
1.1 Поим и историски развој на човековите права

Идејата за човекови права своите корени ги има во грчката филозофија од антиката и во религијата: *"Сите луѓе се еднакви пред Бога"*.

Поим за човековите права и нивниот развој низ историјата - Со човекови права се означуваат правата што ѝ се припишуваат на индивидуата за заштита од мешање на државата, права што на поединецот му се дадени со самото негово постоење како човек, кои во секој случај се задржуваат и не можат да бидат ограничени од државата. Од времето на борбата против апсолутизмот потекнува нивното означување како „вродени“ и „неотуѓиви“ права.

Уште во античката грчка филозофија, значи пред повеќе од 2000 години, се развила идејата за еднаквост на сите луѓе, идејата за едно природно право што му припаѓа на секој човек. Во раното христијанство и во другите

религии оваа традиција на природно право доживеа натамошен развој: сите луѓе се на ист начин од Бога создадени и се направени по негов пример. Овие две мисли го формираат коренот на идејата за човековите права. Но, со политичката реалност тие немаа многу заедничко. Се работеше за филозофски гледишта, кои поставија универзално барање, но чие постапно пренесување во политичкиот и правниот свет започна дури со започнувањето на новата ера.



Централно значење во оваа смисла ѝ се припишува на филозофијата на природното право во новата ера, пред сè на филозофот Џон Лок. Неговото дело значеше одлучувачко духовно продирање кон идејата за неотуѓивите човекови права:

„The State of Nature has a Law of Nature to govern it, which obliges everyone: And Reason, which is that Law, teaches all Mankind, who will but consult it, that being all equal and independent, no one ought to harm another in his Life, Health, Liberty and Possessions.”

Животот, слободата и сопственоста, за Џон Лок ги формираат вродените права на човекот. Целта на секоја држава се состои во тоа да се заштитат овие природни човекови права. Тој, значи, во својата политичка филозофија ја обврзува државата по однос на човековите права и на тој начин спроведува одлучувачки чекор од апстрактна идеја за човековите права кон нејзина конкретна реализација во државата. Оваа идеја беше земена од страна на уставотворците во Англија и Америка и најде свое место во Уставот на овие земји.

Во овој развој Англија играше улога на предводник. Уште 1215 год. на Кралот му беа оспорени одредени права во „Magna Charta Libertatum“, со „Petition of Rights“ од 1628 год. се обезбеди неповредливоста на граѓанинот,

а „Habeas-Corpus-Akte" од 1679 год. го стори одлучувачкиот пробив за зацврстување на идејата за човековите права во конкретното државно право. Во него граѓанинот беше заштитен од неосновано апсење: уапсениот морал во рок од дваесет дена да биде изведен пред суд. Овие права важеа и во англиските колонии, како на пример и во Соединетите Американски Држави. А, таму во текот на борбата за независност под директно повикување на идеите на Џон Лок за прв пат во историјата беше формулиран каталог на човекови права - „Virginia Bill of Right" од 1776 год. кој исто како и објавувањето на независноста на Америка од истата година се вбројува во најважните документи од историјата на човековите права. Двата документа стојат на располагање како материјал и вреди да се фрли поглед на нив. „Virginia Bill of Rights" ги прогласи следниве права за неотуѓиви човекови права, права што оттогаш ја формираат сржта на човековите права:

- Право на живот, слобода и сопственост
- Слобода на собирање и печат
- Право на слободоумие и петиција
- Барање за правна заштита
- Право на избор

Франција беше појдовната точка за бурното уставно-правно реализирање на идејата за човекови права во континентална Европа. Француската револуција од 1789 год. со нејзината парола „liberté, égalité, fraternité" предизвика еноормно влијание. На 26 август 1789 год. беше прифатена „Декларација за човековите граѓански права", која исто така може да се најде како документ во страните со материјал. Во неа се наоѓа патетичниот обид за нагласување на универзалната валидност на човековите права. Но, најпрво се работеше за тоа да им се даде валидност на човековите права како основни права во соодветните национални уставни, што и се случи во речиси сите европски држави во текот на 19 век.

Политичкото и правно реализирање на филозофската идеја за човековите права беше реализирано до средината на овој век.

Но, се појави следниов проблем: човековите права бараат универзална валидност; нивното обврзувачко зацврстување како основни права, сепак, беше ограничено во тесните рамки на националните држави. Оваа противречност требаше да биде нападната во еден трет чекор, и тоа со обидот за универзално политичко и правно реализирање на човековите права.

Пред сè, ужасните злосторства во Втората светска војна им дадоа повод на луѓето да размислуваат за тоа на кој начин може да се обезбеди валидност на човековите права во целиот свет. Она што се случило не смее да се повтори. Сите луѓе на светот треба да поседуваат основни права и слободи. Тоа беше една од најважните движечки сили за формирање на Обединетите нации. Преку спојувањето на сите држави, човековите права не смеат да бидат работа само на секоја засебна држава, туку треба да станат работа на меѓународната заедница на држави. Ова беше утврдено со еден договор помеѓу земјите, т.н. Повелба на Обединетите нации, која беше прифатена на 26 јуни, 1945 година.¹

Општата декларација за правата на човекот од 1948 година е усвоена од Генералното собрание на ООН. Со овој акт човековите права стануваат меѓународна категорија од моментот на нејзиното донесување, слободите и правата. Клучни личности на Универзалната декларација се: Елеонора Рузвелт, Рене Кесен, Пенг-Шун Шанг и Шарл Малик.

Во неа се вели дека сите земји-членки се обврзуваат да соработуваат меѓусебно и со организацијата заради остварување на целите на организацијата (член 56), а во овие цели спаѓа и реализацијата на човековите права. Со овој член секоја земја-членка на Обединетите нации,

¹ <http://www.newbalkanpolitics.org.mk/oldsite/hrrc/text/ucime%20covekovi%20prava.htm>

а денес тоа се безмалку сите земји на оваа планета, се обврзува да ги почитува човековите права. За да биде јасно што се, всушност, човековите права, се објави една "Универална декларација на човековите права", која беше прифатена на 10 декември, 1948 год.

Најдобар историски развиток на човековите права може да се види од следниов шематски приказ:



² http://www.dadalos.org/mzd/Menschenrechte/grundkurs_mr1/grundk_1.htm

Најважните крупни чекори/акти во развојот на човековите права може да се видат од следниов табеларен приказ:

Најважните крупни чекори во развојот на човековите права

1215 год.	Magna Charta Libertatum
1628 год.	Petition of Rights (England)
1679 год.	Habeas-Corpus-Akte (England)
1776 год.	Virginia Bill of Rights (USA)
	Објавување на независноста на Америка
1789 год.	Декларација на човековите и основните права во Француската револуција
26 јуни 1945 год.	Повелба на Обединетите нации
10 декември 1948 год.	Универзална декларација на човековите права
4 ноември 1950 год.	Европска конвенција за човекови права
19 декември 1966 год.	Меѓународен пакт за економски, социјални и културни права
	Меѓународен пакт за граѓански и политички права
22 ноември 1969 год.	Американска конвенција за човекови права
01 август 1975 год.	Завршни акти на KSZE од Хелсинки
27 јуни 1981 год.	Вапјул повелба на човековите права и на правата на народите (Африка)
19 септември 1981 год.	Општа декларација на човековите права во исламот
14 јуни 1992 год.	Декларацијата од Рио за животна средина и развој (Декларацијата од Рио)
јуни 1993 год.	Светска конференција за човекови права (Виена): Vienna Declaration and Programme of Action ³

³ http://www.dadalos.org/mzd/Menschenrechte/grundkurs_mr1/grundk_1.htm

Од легален аспект, човековите права се дефинираат како оние права кои се содржани во меѓународните акти и документи и прифатени од голем број држави и се како составен дел од нивната национална легислатива.

Од претходната историска ретроспектива можеме да извлечеме заклучок дека една од битните карактеристики на концептот на човековите права е неговата развојност. Имено, концептот за човекови права не претставува затворен систем на вредности и принципи, туку отворена структура која постојано се надградува. Во целиот период од 1948 година па наваму, постојано се зголемува бројот на правата кои се вбројуваат во базични, универзални и заштитени. Се дефинираат нови категории на права и нови права, а постојаните права се разгрануваат и спецификуваат.

Во теоријата вообичаено се зборува за три развојни фази низ кои поминал концептот за човекови права и се споменуваат три генерации на човекови права, односно станува збор за три димензии на човекови права.

Првата генерација на права се граѓанските и политичките права, односно како што уште се нарекуваат - права ориентирани кон слободата. Овие права треба да му овозможат на човекот ослободување од притисокот на државата и да му овозможат на човекот активно управување со истата таа држава и нејзина контрола. Тука спаѓаат правото на живот, независноста на судската власт, правото на ефективни правни лекови, правото на фер судење, слобода и сигурност на личноста, слободата на мислата на изразувањето, слободата на здружување, правото да се напушти и да се врати во сопствената држава, правото на изразување на

желбите на слободни и фер избори и правото на учество во управувањето и во општествениот живот.⁴

Втората генерација на права се економските, социјалните и културните права или права ориентирани кон заштита на човекот. Тие треба да овозможат егзистенција на човекот, соодветен стандард на живеење, вработување, заштита при работа, социјална и здравствена заштита. Во оваа генерација права спаѓаат правото на работа, еднаквиот надомест за еднаквата работа, соодветни услови на работното место, формирање синдикати, семејство и генералниот стандард на семејството, храна, соодветна медицинска заштита, социјална сигурност, образование, култура и наука.

Третата генерација на права се колективните права или солидарни права затоа што за нивното остварување е потребна соработка на меѓународно ниво и координирани активности. Овие права се однесуваат на специфични области, како на пример: право на мир, право на развој, право на здрава животна средина, право на самоопределување итн.

Одговорни субјекти за примената на човековите права се:

1. Државата;
 2. Меѓународната заедница;
 3. Поединците.
- Улогата на меѓународната заедница се огледа во изградбата на меѓународните механизми за заштита и нивна примена;

4

http://mk.wikipedia.org/wiki/%D0%A7%D0%BE%D0%B2%D0%B5%D0%BA%D0%BE%D0%B2%D0%B8_%D0%BF%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%B0

- Улогата на меѓународната заедница може да се претстави со примерот на бивша Југославија, односно на кои сè начини меѓународната заедница реагираше на систематското кршење на ЧП;
- Поединците со своето одговорно однесување, познавање и почитување на ЧП, но и со примерна реакција на случаите на нивно кршење, ја поддржуваат примената на ЧП во една заедница и со тоа во вистинска смисла стануваат граѓани;
- Ова е долг и сложен процес на којшто влијаат многу фактори, но тука треба да се истакне и значајната улога на граѓанскиот сектор.

За називот човекови права – Историски гледано, прво се појавува синтагмата “правата на човекот”, потоа синтагмата “човекови права” и најпосле синтагмата “основните слободи и права на човекот и граѓанинот”. Првата синтагма ги опфаќа само правата на машкиот пол, од времето на дискриминација на жените. Елеонора Рузвелт побара таа да се замени со синтагмата “човекови права”, како инклузивна категорија, со која се опфаќаат и правата на женскиот пол.

1.2. Основни принципи, карактеристики и значење на човековите права и слободи

Во членот 1 од Универзалната декларација за човекови права стои: *“Сите човечки суштества се раѓаат слободни и еднакви по достоинство и права. Тие се обдарени со разум и обдарени со разум и совест и треба да се однесуваат еден кон друг во духот на општочовековата припадност”*.

Прва карактеристика и елемент на концептот за човековите права по кои истите се одвојуваат од религиозните и филозофските учења е

принципот на универзалноста на важењето на човековите права. Фактичката универзалност, народите соочени со хоророт на Втората светска војна ја втемелиле во Повелбата на ООН и Универзалната декларација за човековите права. Универзалноста на концептот мора да биде сфатена во нејзината целокупност и полидимензионираност. Таа го опфаќа важењето на правата за *секој*, го содржи просторниот елемент *секаде*, ситуационата определба *секогаш* и се однесува на неделивоста на правата под формулацијата *сите*.

И покрај тоа што овој принцип навидум изгледа мошне едноставен, сепак неговата комплексност произлегува од фактичката сложеност на неговата примена во реалноста.

Секој – во универзалноста на човековите права произлегува од нивната врзаност за човечкото битие како такво, а не за некоја конкретна група на луѓе. Всушност, универзалноста на концептот е во тесна врска со неговата појдовна точка – *достоинството на човекот*.

Човековото достоинство е внатрешното и надворешното барање за вредност и почит што му се припишуваат на човекот. Човековото достоинство е вродено кај секој човек и не може да се загуби. Дел од него имаат и сè уште неродените, како и починатите. Почитување на човековото достоинство значи дека државата не смее да стори ништо што би влијаело негативно врз човековото достоинство. Затоа државата мора личноста постојано да го почитува човекот, не смее да го прави предмет на располагање на државните активности или да го злоупотребува како средство за одредена цел. Заштита на човековото достоинство значи дека државата треба да стори сè за да влијае против повредите на човековото достоинство; исто така и доколку тоа се врши од трети лица.

Секаде – е просторен елемент кој подразбира дека луѓето ги поседуваат базичните права и слободи како резултат на општиот цивилизациски развој и независно од конкретното скалило на развој на кое се наоѓа определена држава на чија територија се наоѓа човекот.

Секогаш – го дефинира поседувањето на базичните права и слободи во секоја ситуација во која се наоѓа човекот.

Сите – како дел од универзалноста на концептот, подразбира дека правата се замислени како кохерентен систем кој во пакет се поврзува со секое човечко суштество.

Универзалноста како карактеристика и принцип на концептот за човекови права е прифатена и е содржана во терминологијата на сите меѓународни документи кои се однесуваат на човековите права и слободи.

Слобода и автономија на личноста е втората карактеристика и базичен принцип на концептот за човекови права и слободи. Овој принцип подразбира дека слободата и автономијата на личноста можат да се ограничат само тогаш кога е потребно да се заштитат правата на другата индивидуа. Само слободната индивидуа, која располага со своето тело, дух, мисли и простор е индивидуа која може да ги практикува човековите права. Овој принцип значи дека е дозволено да се прави сè она што не е забрането со закон.

Концептот на човекови права и слободи во себе ги апсорбира и двата вида на слобода (негативна и позитивна). *Негативната слобода* значи можност, отсуство на забрана, притисок или други надворешни ограничувања кои можат да ја спречат индивидуата во остварувањето на својата апстрактна можност, односно живеење по сопствени правила.

Негативната слобода е пасивна и таа не предвидува активност.

Еднаквоста е третиот нераскинливо врзан принцип и карактеристика со концептот на човековите права и слободи. Принципот на еднакво уживање на правата и на недискриминацијата е проткаен низ апсолутно сите права и сите генерации на права. Како најголем проблем во дефинирањето на (не)дискриминацијата во меѓународните документи, всушност се појавува идентификувањето и набројувањето на основите врз кои таа може да се појави.

Еднаквоста во разликноста е четвртиот битен принцип и карактеристика на концептот за човекови права. Важен елемент на

еднаквоста кој често се занемарува, а кој сè повеќе добива во значење, е прифаќањето и почитувањето на различноста. Меѓутоа, токму различноста на човечките суштества ја создава потребата од аплицирање на принципот на еднаквост - еднаков третман и барање за еднакви права за сите, независно од која било разлика.

Петтиот принцип и карактеристика на концептот за човекови права и слободи е *принципот на индивидуалност и достоинство*. Всушност, целиот концепт на човекови права и слободи е насочен кон почитување на личноста на индивидуата како таква и нејзиното право на потполн развој на заедницата на која ѝ припаѓа. Повикувањето на достоинството на човекот, всушност претставува барање човекот да се почитува не заради некои посебни карактеристики кои ги поседува, не заради неговата припадност на одредена заедница или заради неговиот придонес кон таа заедница, туку едноставно заради тоа што е човечко суштество. Достоинството на индивидуата или човечкото достоинство се фази кои се употребуваат со цел да се прикаже базичната вредност која е пошироко прифатена од страна на сите луѓе. Достоинството како поим не само што се сретнува во Повелбата на ООН, Универзалната декларација, туку и во сите поважни меѓународни документи од оваа област, и покрај тоа што не постои прецизна дефиниција на овој поим.

ГЛАВА 2

Меѓународна правна и институционална заштита на човековите права и слободи

2.1. Меѓународна правна заштита на правата на човекот во системот на ООН

Повелбата на Обединетите нации е основачкиот договор за формирање на меѓународната организација позната како Обединетите нации. Таа беше потпишана во зградата на Воениот меморијален центар и Центарот за сценска уметност во Сан Франциско, САД, на 26 јуни, 1945 година, од 50 од вкупно 51 првични земји-членки (Полска која немаше претставник на конференцијата, потпиша подоцна). На 24 октомври, Повелбата стапи на сила откако беше ратификувана од пет постојани земји-членки на Советот за безбедност: Република Кина (подоцна заменета со Народна Република Кина), Франција, СССР, Обединетото Кралство и САД, како и од повеќето други потписници. Денес, во Обединетите нации членуваат 192 земји. Повелбата претставува основачки договор и сите земји-членки се обврзани од нејзините членови. Дополнително, Повелбата наведува дека обврските кон ОН ги надминуваат сите други обврски произлезени од договори. Повеќето земји во светот ја имаат ратификувано Повелбата. Забележителен исклучок е Ватикан, кој избра улога на постојан набљудувач и затоа не се смета како целосен потписник на Повелбата.

Повелбата се состои од преамбула и од серија на членови кои се групирани во поглавја.

Преамбулата се состои од два суштински дела. Првиот дел содржи генерален повик за одржување на мирот и меѓународната безбедност и почитување на човековите права. Вториот дел на преамбулата е декларација во договорен стил во која се наведува дека владите на народите во Обединетите нации се согласуваат со Повелбата.

- Поглавје 1 ја истакнува намената на ОН, вклучувајќи ги важните одредби за одржување на меѓународниот мир и безбедност.
- Поглавје 2 ги дефинира критериумите за членство во ОН.
- Поглавја 3-15 во поголемиот дел од документот ги опишуваат органите и институциите на ОН и нивните соодветни овластувања.
- Поглавја 16 и 17 ги опишуваат уредбите за интеграција на ОН во установеното меѓународно право.
- Поглавја 18 и 19 овозможуваат измени и ратификација на Повелбата.

Следните поглавја се однесуваат на поддршка на телата на ОН:

- Поглавје 6 го опишува овластувањето на Советот за безбедност да истражува и да посредува во спорови.
- Поглавје 7 ја опишува моќта на Советот за безбедност да дава овластување за економски, дипломатски и воени санкции, како и употребата на воени сили за разрешување на спорови;
- Поглавје 8 овозможува регионално одржување на мирот и безбедноста.
- Поглавја 9 и 10 ги опишуваат моќите на ОН за економска и социјална соработка, и Економскиот и социјалниот совет кој е надлежен за овие работи;
- Поглавја 12 и 13 го опишуваат Старателскиот совет, кој ја надгледуваше деколонизацијата.
- Поглавја 14 и 15 соодветно ги установуваат овластувањата на Меѓународниот суд на правдата и на Секретаријатот на Обединетите нации.
- Поглавја 16-19 соодветно се однесуваат на: 16 - останатите одредби, 17 - транзиционите безбедносни уредувања поврзани со Втората светска војна, 18 - процесот на измена на Повелбата и 19 - ратификација на Повелбата.

Преамбулата на договорот гласи:

"Ние, народите од Обединетите нации одлучивме: „Ние, народите на Обединетите нации - цврсто одлучени да ги заштитиме идните родови од бичот на војната, која двапати во нашето време на живеење му донесе неискажливо страдање на човештвото, одново да ги зацврстиме нашите верувања во темелните права на човекот, во достоинството и во вредноста на човечката личност, во рамноправноста меѓу мажот и жената, како и на сите нации, големи или мали, и да создадеме услови во кои ќе може да се одржи правдата и почитувањето на обврските кои произлегуваат од договори и од други извори на меѓународно право и да го поддржиме социјалниот напредок и подобриот животен стандард во поголема слобода, и за овие цели: Да бидеме толерантни и да живееме заедно во мир, како добри соседи, и да ја обединиме нашата сила за да ги одржиме меѓународниот мир и безбедност, да прифаќаме начела и да воведуваме постапки коишто гарантираат дека оружената сила ќе биде наменета само во заеднички интерес и дека ќе ги користиме меѓународните институции за да го поддржиме економскиот и социјалниот напредок на сите народи - одлучивме заеднички да влијаеме во нашиот напор за постигнување на овие цели. Според тоа, нашите влади, преку нивните ополномоштени претставници кои се собрани во град Сан Франциско, се согласија со Повелбата на Обединетите нации и притоа формираат меѓународна организација која ќе биде позната како Обединетите нации."

Иако преамбулата е вграден дел од Повелбата, таа не ги поставува правата и обврските на земјите-членки, туку нејзината улога е да служи како толкувач на одредбите на Повелбата преку нагласување на некои од суштинските мотиви на основачите на организацијата.

Со Повелбата на ООН од 1945 г. и покрај тоа што таа не е доволно правно обврзувачка за државите, јасно се поставени темелите на глобалниот систем на меѓународно-правната заштита на правата на човекот. Несомнена, најважна и пионерска е улогата на ООН во развојот на меѓународното право за правата на човекот. Втемелувајќи ги правата на човекот во сите свои активности, ООН ја етаблира суштината на

меѓународното право за правата на човекот. Сите индивидуи имаат човекови права и тие права се заштитени со меѓународното право. ООН се концентрира врз кодификација на правата на човекот, етаблирајќи ги нив од етички принцип во обврзувачко меѓународно право.

Одредбите на Повелбата на ООН се резултат од преговорите меѓу сојузничките сили. Постигнатите компромисни решенија од овие преговори биле основа за конференцијата во Сан Франциско до 1945 година на која во присуство на претставници од 50 држави биле допрецизирани одредбите на Основачкиот акт на ООН.

Во Повелбата на ООН, правата на човекот се третирали во преамбулата во шест члена. Најзначајни од аспект на човекот се членовите 55 и 56, во кои се предвидуваат основните обврски за организацијата и за државите членки, декларирано во базичните членови.

Во чл.55, ООН ќе ги промовира повисокиот животен стандард, целосна вработеност и услови за економски и социјален прогрес и развој, решавање на меѓународни економски, социјални и здравствени проблеми и на проблемите поврзани со нив и промовирање на меѓународната културна и образовна соработка, универзално почитување и грижа за човековите права и основни слободи за сите, без оглед на расата, полот, јазикот или религијата.

Чл.56 предвидува: сите држави-членки се обврзуваат да преземат заедничка посебна акција во соработка со Организацијата за постигнување на целите предвидени во чл.55.

Основни карактеристики на Повелбата во врска со концептот за човекови права се тоа што Повелбата не го дефинира поимот за човекови права и основни слободи и тоа што Повелбата не содржи контролен механизам за имплементирање на обврските.

Меѓутоа, освен наведените, условно кажано слабости на Повелбата, таа има непобитно и круцијално значење за новиот пристап кон правата на

човекот и општиот меѓународен интерес за правата на човекот, а истовремено претставува и основен фундамент за донесувањето на Универзалната декларација за заштита на човековите права.⁵



ООН

2.2. Универзална декларација за заштита на човековите права

5

http://mk.wikipedia.org/wiki/%D0%9F%D0%BE%D0%B2%D0%B5%D0%BB%D0%B1%D0%B0_%D0%BD%D0%B0_%D0%9E%D0%B1%D0%B5%D0%B4%D0%B8%D0%BD%D0%B5%D1%82%D0%B8%D1%82%D0%B5_%D0%9D%D0%B0%D1%86%D0%B8%D0%B8

Универзалната декларација за човекови права (УДХР) е декларација донесена од Генералното собрание на ООН на 10 декември 1948 година, во палатата Шејот, во Париз. Декларацијата произлезе директно од искуството од Втората светска војна и го претставува првото глобално изразување на права на коишто, по својата природа, имаат право сите човечки суштества. Декларацијата се состои од 30 члена коишто се елаборирани во подоцнежни меѓународни договори, регионални инструменти за човекови права, национални уставы и закони. Меѓународната повелба за човекови права се состои од Универзалната декларација за човекови права, Меѓународниот пакт за економски, социјални и културни права и Меѓународниот пакт за граѓански и политички права и неговите два Факултативни протоколи. Во 1966 год. Генералното собрание донесе два детални пакта коишто ја комплетираат Меѓународната повелба за човекови права и во 1976 год., откако двата пакта беа ратификувани од доволен број индивидуални нации, Повелбата стана меѓународен закон.

За време на Втората светска војна сојузниците ги донесоа четирите слободи: слобода на говор, слобода на здружување, слобода од страв и слобода од сиромаштија како нивни основни воени цели. Повелбата на Обединетите нации „ја потврди вербата во основните човекови права, достоинството и вредноста на човекот“ и ги обврза сите земји-членки да промовираат „универзална почит и придржување кон човековите права и основните слободи на сите луѓе без разлика на расата, полот, јазикот или религијата“.

Кога по Втората светска војна стана јасно сверството што го изврши нацистичка Германија, во рамките на светската заедница се дојде до консензус дека Повелбата на Обединетите нации не ги дефинира доволно правата на коишто се однесува. Беше потребна универзална декларација којашто ќе ги прецизира правата на поединците за да станат валидни одредбите за човековите права од Повелбата.

Подготвување на нацрт–декларацијата - Генералниот секретар на Обединетите нации го повика Канаѓанецот Џон Питерс Хамфри да работи на проектот и така тој стана главниот изготвувач на Декларацијата. Во тоа време, Хамфри штотуку беше назначен за директор на Одделението за човекови права при Секретаријатот на Обединетите нации. Комисијата за човекови права којашто е постојано тело на Обединетите нации беше формирана за да ја преземе работата за подготвување на она што беше првично замислено како Меѓународна повелба за човекови права. Членството на Комисијата беше направено така што широко ќе ја претставува глобалната заедница, вклучувајќи претставници од следните земји: Австралија, Белгија, Советската Социјалистичка Република Белорусија, Чиле, Кина, Египет, Франција, Индија, Иран, Либан, Панама, Филипини, Обединетото Кралство, Соединетите Американски Држави, Сојузот на Советските Социјалистички Републики, Уругвај и Југославија. Меѓу другите, добро познати членови на Комисијата, беа дел и Еленор Рузвелт од Соединетите Американски Држави, којашто беше претседател, Жак Маритен и Рене Касин од Франција, Чарлс Малик од Либан и П. Џ. Чанг од Кина. Хамфри ја даде првичната нацрт-декларација којашто стана работен текст на Комисијата.

Според „Глобализирање на семејните вредности“ (Globalizing Family Values), фразите коишто го поддржуваат традиционалното семејство, а се присутни во Декларацијата, се резултат на влијанието коешто го имало христијанско-демократското движење врз Касин и Малик.

Донесување на Универзалната декларација - На 10 декември, 1948 година Генералното собрание ја донесе Универзалната декларација којашто беше изгласана со 48 гласа за, а ниту еден против и 8 воздржани (воздржани беа сите држави од Советскиот блок, т.е.: Белорусија, Чехословачка, Полска, Украина и Сојузот на Советските Социјалистички Републики, потоа Југославија, Јужна Африка и Саудиска Арабија).

Следниве земји гласаа за Декларацијата: Авганистан, Аргентина, Австралија, Белгија, Боливија, Бразил, Бурма, Канада, Чиле, Кина, Колумбија, Костарика, Куба, Данска, Доминиканската Република, Еквадор, Египет, Ел Салвадор, Етиопија, Франција, Грција, Гватемала, Хаити, Исланд, Индија, Иран, Ирак, Либан, Либериа, Луксембург, Мексико, Холандија, Нов Зеланд, Никарагва, Норвешка, Пакистан, Панама, Парагвај, Перу, Филипините, Тајланд, Шведска, Сирија, Турција, Обединетото Кралство, Соединетите Американски Држави, Уругвај и Венецуела.

Структура на Универзалната декларација - Основната структура на Универзалната декларација беше воведена во вториот нацрт на Декларацијата којшто го изготви Рене Касин. Касин работеше врз основа на првиот нацрт којшто го изготви Џон Петерс Хамфри. Во Структурата беше присутно влијанието на Наполеоновиот законик, вклучувајќи и преамбула и општи воведни начела. Касин ја споредувае Декларацијата со портикот на грчки храм составен од темел, скали, четири столба и педимент. Член 1 и 2 се основните блокови со нивните начела на достоинство, слобода, рамноправност и братство.

Седумте ставови од преамбулата во коишто се наведени причините за Декларацијата се претставени со скалите.

Главниот текст на Декларацијата ги претставува четирите столба. Првиот столб го сочинуваат правата на поединецот, како што се правото на живот и забрана на ропство, односно членовите 3-11. Вториот столб, односно членовите 12-17, е составен од правата на поединецот во граѓанското и политичкото општество. Третиот столб, односно членовите 18-21 се однесуваат на духовните, јавните и политичките слободи како што се слободата на вероисповед и слободата на здружување. Во четвртиот столб, односно членовите 22-27, се утврдени социјалните, економските и културните права.

Во моделот на Касин последните три члена од Декларацијата го сочинуваат педиментот којшто ја врзува структурата. Овие членови се

однесуваат на должноста на поединецот кон општеството и забраната за користење на правата за прекршувања на целите на Обединетите нации.

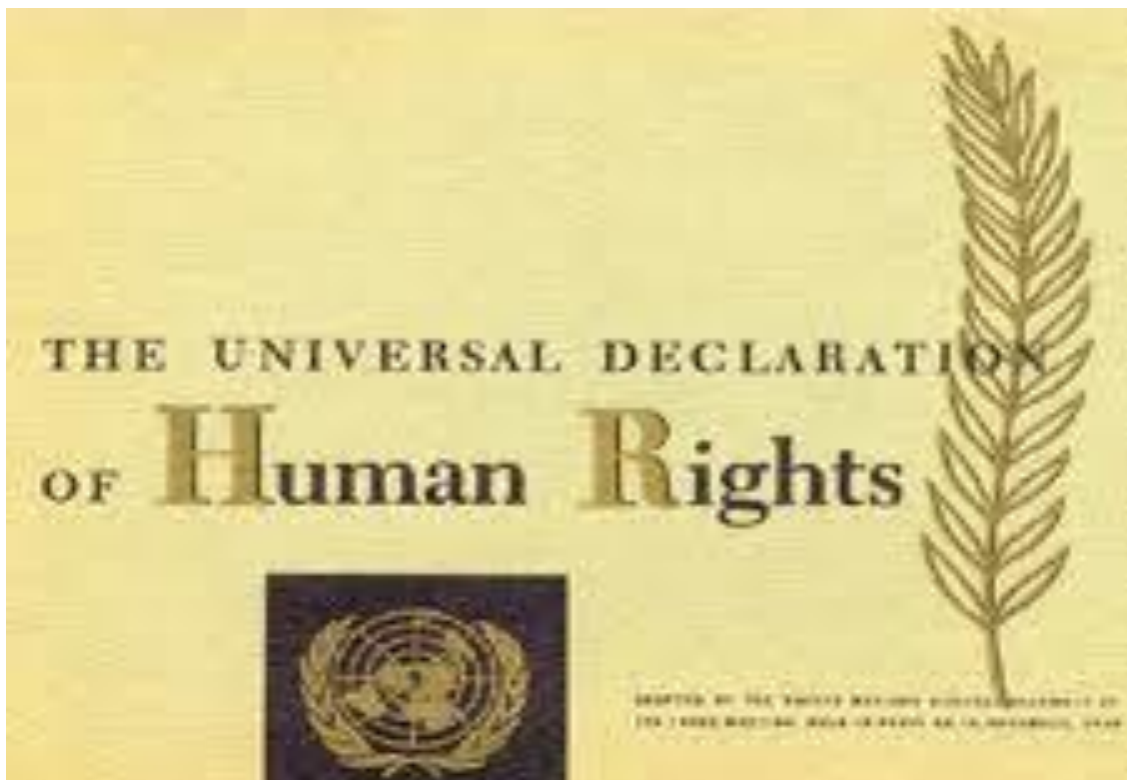
Преамбула на Универзалната декларација - Универзалната декларација започнува со преамбула, составена од седум ставови и е проследена со изјава којашто ја „прогласува“ Декларацијата. Во секој од ставовите е наведена причина за донесувањето на Декларацијата. Во првиот став се тврди дека признавањето на човековиот дигнитет на сите луѓе е темел на правдата и мирот во светот. Во вториот став се напоменува дека игнорирањето и непочитувањето на човековите права довело до варварски дејствија коишто ја разгневиле совеста на човештвото и дека четирите слободи (слобода на говор, слобода на верување, слобода од сиромаштија и слобода од страв) се „прогласени за највисока аспирација на луѓето.“ Во третиот став е наведено дека за да не бидат луѓето принудени да се побунат против тиранијата, човековите права треба да бидат заштитени со владеењето на правото. Четвртиот став ги поврзува човековите права со развојот на пријателски односи меѓу нациите. Петтиот став ја поврзува Декларацијата со Повелбата на Обединетите нации, со што се потврдува вербата во основните човекови права, достоинството и вредноста на човекот. Во шестиот став се вели дека сите членови на Обединетите нации се обврзале да остварат промовирање на универзална почит и придржување кон човековите права и основните слободи, во соработка со Обединетите нации. Во седмиот став се напоменува дека за целосно остварување на таа заложба „од огромна важност“ е „заемното разбирање“.

Овие ставови се проследени со „акт за прогласување“ на Декларацијата како „заеднички стандард што треба да се постигне“ за „сите луѓе и сите нации“, за да можат „сите луѓе“ и „сите органи на општеството“ преку учење и образование да промовираат почитување на овие права и слободи и по пат на прогресивни мерки на национално и на меѓународно ниво да се обезбеди нивно универзално и ефективно признавање и почитување.

Важност на Универзалната декларација - Според Гинисовата книга на рекорди, УДХР е опишана како „најпреведуван документ“ во светот. Во преамбулата, владите се обврзуваат себеси и својот народ на прогресивни мерки за да се обезбеди универзално и ефективно признавање и почитување на човековите права коишто се утврдени во Декларацијата. Еленор Рузвелт го поддржуваше донесувањето на УДХР како декларација, наместо како договор, затоа што веруваше дека Декларацијата би го имала истото влијание врз глобалното општество како што го имаше Декларацијата за независност во Соединетите Американски Држави. Таа беше во право. Иако, формално, Декларацијата не беше правно обврзувачка - од 1948 година таа беше усвоена во повеќето државни уставни или, пак, во нив беше присутно нејзиното влијание. Исто така, Декларацијата служи како основа за сè повеќе меѓународни договори, државни закони и меѓународни, регионални, национални и субнационални институции коишто ги штитат и промовираат човековите права.

Правно дејство на Универзалната декларација - Иако, Декларацијата самата по себе не е договор, таа беше експлицитно донесена за дефинирање на значењето на зборовите „основни слободи“ и „човекови права“ коишто се присутни во Повелбата на Обединетите нации којашто е обврзувачка за сите земји-членки. Токму затоа, Универзалната декларација е основен, суштински документ на Обединетите нации. Исто така, многу меѓународни адвокати веруваат дека Декларацијата е дел од меѓународното обичајно право и дека е моќна алатка при вршење дипломатски и морален притисок врз Владите коишто го прекршуваат кој било член од Декларацијата. На Меѓународната конференција за човекови права на Обединетите нации во 1968 година беше сугерирано дека Декларацијата „претставува обврска на сите членови на меѓународната заедница“ кон сите луѓе. Декларацијата служи како основа за два обврзувачки пакта за човековите права на Обединетите нации, а тоа се: Меѓународниот пакт за граѓански и политички права и Меѓународниот пакт за економски, социјални и културни права, како и начелата од

Декларацијата кои се елаборирани во меѓународни договори, како што се: Меѓународната конвенција за елиминирање на сите форми на расна дискриминација, Меѓународната конвенција за елиминирање на сите форми на дискриминација на жените, Конвенцијата за правата на детето на Обединетите нации, Конвенцијата против тортура на Обединетите нации и многу други. И понатаму многу влади, професори, поборници, уставни судови и луѓе кои се повикуваат на начелата од Декларацијата за заштита на нивните признати човекови права ѝ даваат огромно признание.



Универзална декларација на човековите права

(10 декември, 1948 год.)

Преамбула

Бидејќи признавањето на вроденото достоинство и еднаквите и неотуѓиви права на сите членови на човековата заедница ја формира основата на слободата, правичноста и мирот во светот, бидејќи непризнавањето и непочитувањето на човековите права довеле до варварски акти, кои ја исполнуваат човековата совест со лутина и бидејќи е објавено дека во еден свет, во кој луѓето уживаат слобода на говорот и верувањето во слобода без страв и беда, овде важи најголемиот стремеж на човекот, бидејќи е потребно да се заштитат човековите права преку владеењето на правото, за човекот да не биде присилен да не го земе тоа како последно средство во востанието против тиранијата и потчинувањето, бидејќи е потребно да се унапредува развојот на пријателски односи помеѓу нациите, бидејќи народите од Обединетите нации во Повелбата одново ја потврдија и заклучија нивната верба во основните човекови права, во достоинството и вредноста на човековата личност и во рамноправноста на мажот и жената за поддршка на социјалниот напредок и подобри услови за живот во поголема слобода, бидејќи земјите-членки се обврзаа во соработка со Обединетите нации да дејствуваат врз општото почитување и придржување кон човековите права и основните слободи, бидејќи едно заедничко разбирање на овие права и слободи е од најголемо значење за целосното исполнување на оваа обврска, Генералното собрание ја објавува оваа Општа декларација на човековите права како идеал на сите народи и нации што треба заеднички да се постигне, за секој поединец и сите органи од општеството да се придржуваат кон оваа Декларација и за да се потрудат преку наставата и воспитувањето да дадат поддршка на

почитувањето на овие права и слободи и преку натамошни национални меѓународни мерки да го обезбедат нивното општо и фактичко признавање и придржување од страна на населението кај земјите-членки, како и во домените кои се подредени на нејзината моќ.

Член 1: Сите луѓе се слободни и од своето раѓање еднакви по достоинство и права. Надарени се со ум и совест и треба да си приоѓаат во духот на братството.

Член 2: Секој има право на правата и слободите објавени во оваа Декларација без разлика на расата, бојата на кожата, полот, јазикот, религијата, политичкото или друг вид на убедување, националното или социјалното потекло, имотот, раѓањето или друго...

Член 3: Секој има право на живот, слобода и сигурност на личноста.

Член 4: Никој не смее да биде држен во ропство или заробеништво; ропството и трговијата со робови се забранети во сите видови.

Член 5: Никој не смее да биде подложен на мачење или страшен, нечовечки или понижувачки третман или казна.

Член 6: Секој има право да биде насекаде правно признаен.

Член 7: Сите луѓе се исти пред Законот и имаат право на еднаква законска заштита...

Член 8: Секој има право на делотворна правна поука кај надлежните судови во државата против дејства, преку кои му се повредени основните права пропишани со Уставот или Законот.

Член 9: Никој не смее неосновано да биде уапсен, затворен или прогонет од својата земја.

Член 10: При утврдувањето на своите права и обврски како и при, против него подигнато, кривично-правно обвинување, секој има потполно право на правична и јавна постапка пред независен и објективен суд.

Член 11: Секој кој е обвинет поради казниво дејствување има право да важи за невин сè додека неговата вина не биде докажана во јавна постапка согласно со законот, при што ги добива сите гаранции нужни за неговата одбрана...

Член 12: Никој не смее да биде изложен на неосновано мешање во неговиот приватен живот, семејството, живеалиштето и писмената комуникација или на негативни влијанија врз неговиот брак или почит.

Член 13: Секој има право на слободно движење во својата држава и слободен избор на место за престој. Секој има право да ја напушти секоја земја, вклучувајќи ја и својата, како и да се врати во својата земја.

Член 14: Секој има право да бара азил и да ужива таков статус во други земји во случај на гонење. Ова право не може да биде искористено во случај на кривично гонење.

Член 15: Секој има право на државјанство.

Член 16: Бракоспособни мажи и жени, независно од расата, државната припадност или религијата имаат право на склучување брак и основање на семејство.

Член 17: Секој има право на сопственост, како поединечно, така и во заедница со други. Никому не смее неосновано да му биде одземена сопственоста.

Член 18: Секој има право на слобода на мисла, совест и религија.

Член 19: Секој има право на слобода на мислење и слободно искажување на мислењето.

Член 20: Секој има право на мирно собирање и здружување во здруженија.

Член 21: Секој има право, непосредно или преку слободно избрани претставници, да делува во креирањето на јавните работи на својата земја.

Член 22: Секое лице како член на општеството има право на социјална сигурност...

Член 23: Секој човек има право на работа, слободен избор на занимањето, правични и задоволувачки услови за работа, како и заштита од невработеност.

Член 24: Секој има право на одмор и слободно време, посебно на разумно ограничување на работното време и редовно платен одмор.

Член 25: Секој има право на животен стандард, кој нему и на неговото семејство му гарантира здравје и благосостојба, вклучувајќи храна, облека, живеалиште, лекарска грижа и потребни социјални услуги, како и право на сигурност во случај на невработеност, болест, инвалидност или вдовец, како во старост, така и при друг вид загуба на средствата за преживување преку околности во кои самото лице е невино.

Член 26: Секој има право на образование.

Член 27: Секој има право да зема слободно учество во културниот живот на заедницата, да се радува на уметностите и да учествува во научниот напредок и придобивките од него...

Член 28: Секој има право на социјален и меѓународен ред, во кој правата и слободите објавени во оваа декларација можат да бидат потполно остварени.

Член 29: Секој има обврски кон заедницата во која се овозможува самото слободно и целосно развивање на личноста. При практикувањето на своите права и слободи секој е подложен само на оние ограничувања што се предвидени со Закон, исклучиво со цел за обезбедување на признавање и почитување на правата и слободите на другите и задоволување на правичните барања на моралот, јавниот ред и општото добро во едно демократско општество.

Член 30: Ниедна одредба од оваа декларација не смее да биде така протолкувана што за некоја држава, група или личност ќе образложува некое право за извршување на активност или дејност што ќе има за цел отстранување на правата и слободите објавени во оваа декларација.⁶

2.3. Други поважни документи, како и органи и институции во рамките на ООН за заштита на човековите права

Универзалната декларација за човековите права ја добива својата прва операционализација и конкретизација во двата меѓународни пакта на ООН – Меѓународниот пакт за граѓански и политички права, донесен 1966 година и Меѓународниот пакт за економски, културни и социјални права кои ги имаат ратификувано над 130 држави. Универзалната декларација за човековите права и двата пакта го чинат телото на Меѓународниот закон за човековите права.

Преамбулите и членовите 1, 3 и 5 од двата пакта се скоро идентични. Преамбулата на секој од пактите се повикува на обврските на државите во

⁶

http://mk.wikipedia.org/wiki/%D0%A3%D0%BD%D0%B8%D0%B2%D0%B5%D1%80%D0%B7%D0%B0%D0%BB%D0%BD%D0%B0_%D0%B4%D0%B5%D0%BA%D0%BB%D0%B0%D1%80%D0%B0%D1%86%D0%B8%D1%98%D0%B0_%D0%B7%D0%B0_%D1%87%D0%BE%D0%B2%D0%B5%D0%BA%D0%BE%D0%B2%D0%B8%D1%82%D0%B5_%D0%BF%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%B0

врска со Повелбата на ООН да ги промовираат човековите права и ги потсетува индивидуите на нивните одговорности да се борат за промоција и почитување на овие права.

Двата пакта изјавуваат дека сите народи имаат право на самоопределување и додаваат дека согласно со тоа право, тие слободно го избираат својот политички статус и слободно го следат нивниот економски, социјален и културен развој.

Тргнувајќи од Меѓународниот закон за човековите права како почетна точка и референца, меѓународната заедница продолжи да изработува договори, фокусирани на специфични прашања и области во рамките на човековите права кои се обврзувачки за државите кои ги прифатиле, но и за оние кои не ги прифатиле во форма на меѓународно обичајно право. Најпознати договори од областа на човековите права во рамките на ООН се:

- Конвенција за превенција и за казнување на злочините на геноцид
- Меѓународна конвенција за елиминација на сите форми на расна дискриминација
- Конвенција за елиминација на сите форми на дискриминација против жената
- Конвенција против тортура и другите сурови, нехумани и деградирачки третмани и казнувања
- Конвенција за правата на детето

Сите овие договори предвидуваат формирање на специфични тела. Главна задача на државите кои ги прифатиле овие конвенции е да поднесуваат регуларни извештаи во кои ќе биде видлив прогресот и во кои ќе се идентификуваат проблемите со кои се соочува конкретната држава во имплементацијата на одредбите од одреден документ.

Извештаите се поднесуваат и бранат пред соодветните комитети составени од одреден број независни експерти. Покрај редовните

извештаи, во договорите се спомнуваат и посебни истражувачки процедури кога станува збор за поголеми повреди на човековите права и слободи. Овие истраги можат да бидат ориентирани кон одредена држава или насочени кон одредена тема. Кога станува збор за првиот вид истражни дејствија, се поставува посебен известувач за конкретна држава или група од експерти кои собираат податоци за специфични повреди на човековите права во конкретната држава. Овие известувачи изготвуваат годишни извештаи, кои се базираат на информации собрани од индивидуи, групи, организации, како и од конкретни впечатоци собрани од про-посета на дадената држава. Државата под истрага треба да даде слободен пристап на известувачот до бараните информации, луѓе и податоци. Вториот вид истражни дејствија кои се однесуваат на посебни области или практики имаат цел да ги откријат проблемите во имплементацијата на конкретниот договор или појавите на пошироки повреди на човековите права од дадената област во поголем број држави или во светот во целина.

Посебно важен механизам развиен во рамките на договорите е можноста за колективни или индивидуални жалби. Овие жалби не мора да се однесуваат на големи или широки повреди на човековите права. Во врска со оваа можност, разработени се две процедури – меѓудржавни жалби и жалби на индивидуи. Меѓудржавните жалби подлежат на многу специфична процедура која се однесува само на дел од договорите и која однапред треба да биде прифатена од страна на инволвираните држави.

Покрај погореспоменатите договори, исклучиво важен механизам во заштитата на човековите права и слободи се воспоставува со Декларациите и Резолуциите на ООН. Тие играат огромна улога пред сè во воспоставувањето на стандардите во областа на човековите права и се однесуваат на различни области и сегменти.

Глава 3

3. Европската меѓународна правна заштита за правата на човекот

3.1. Европскиот правен поредок во областа на правата на човекот

Напуштањето на принципот на немешање во внатрешните работи на државата во областа на правата на човекот, што влијаеше врз меѓународното однесување во текот на целиот период по Втората светска војна, каде што човештвото и Европа се соочија со тешки повреди на правата на човекот, а во правец на легитимното мешање и легитимниот интерес на меѓународната заедница во областа на човековите права како резултат на политичка зрелост, доведе до еден пресврт во концепциите на европскиот простор. Во оваа смисла, посебно е значењето на Меѓународното право на правата на човекот кое денеска го афирмира постоењето на еден европски јавен поредок, во подрачјето на правата на човекот во поширока смисла на зборот.

Овој концепт најпрвин беше инициран во рамките на Советот на Европа преку неговата Европска конвенција за човековите права и основни слободи (ЕКЧП) во 1950 година. Може да се каже дека европскиот правен поредок се појави по политичка смисла уште во претходната несоединета Европа. Во денешна Европа кога во Стразбуршката институција членуваат скоро сите држави од Централна и Источна Европа – европскиот правен поредок доби и своја судска потврда во Европскиот суд за човекови права.

Континуираната изградба на европскиот правен поредок во подрачјето на човековите права и слободи суштински влијаеше и влијае на однесувањето на државите на национално и меѓународно ниво во корист на поединците. Имено, овој поредок ги обврзува владите на европските држави да се придржуваат кон неговата содржина и да не отстапуваат од

неговите вредности за заштита на правата на човекот. Во спротивно за државите непочитувачи следува маргинализација и исклучување од европското семејство.

Европскиот јавен поредок денеска не е поврзан само со името на Советот на Европа и Европската конвенција за човековите права, туку истиот располага со голем број на други правни инструменти и институции. Негови основни карактеристики се интензивна и компактна соработка на европските меѓувладини организации во подрачјето на човековите права, воспоставување на голем број меѓународни постапки на контрола и обврски преземени од страна на владите на ова подрачје.

Советот на Европа е најстарата европска меѓувладина организација, што беше основана во 1949 година со седиште во Стразбур – Франција и тој претставува еден од најглавните творци на европската архитектура за заштита на човековите права. Основниот мотив за неговото основање беше потребата за обезбедување на демократијата и спречување на повторна појава на големите повреди на правата на човекот што се случија за време на Втората светска војна. Оттука, како што е утврдено со неговиот статут, неговата цел е да постигне поголемо единство помеѓу неговите членки заради обезбедување и остварување на идеалните принципи што се нивно заедничко наследство и заради олеснување на нивниот економски и општествен прогрес. Оваа цел се остварува преку неговите органи, преку дискутирање во врска со прашањата од заедничка грижа, како и преку договори и заедничка акција во областа на економските, социјалните, културните, научните, правните и административните прашања и во одржувањето и натамошното остварување на човековите права и основни слободи. Негови статутарни принципи се плуралната демократија, почитувањето на правата на човекот и владеење на правото, а според чл.3 на неговиот Статут, секоја негова членка мора да ги прифати принципите на владеењето на правото и уживањето на човековите права и основни слободи од страна на секој поединец во рамките на нејзината надлежност. Во оваа смисла чл.8 оди уште подалеку, предвидувајќи дека неговата

држава—членка може да биде суспендирана или исклучена од членство ако изврши сериозни повреди на човековите права и основни слободи.



Внатрешната структура на Советот на Европа ја сочинуваат: Комитетот на министри, кое е одлучувачко тело и извршен орган на советот, Парламентарното собрание, кое е консултативно тело на организацијата кое нема легислативни овластувања и во чија работа учествуваат делегации на парламентите на државите—членки, Конгресот на регионални и локални власти на Европа, кој претставува полупарламентарен орган во чија работа учествуваат делегации на локалните и регионалните власти на Европа, Секретаријатот на организацијата и Генералниот секретар.

Советот на Европа беше добро поставена европска институција која ја презеде историската одговорност, што се состоеше во охрабрувањето на нивната длабока политичко—правна промена, особено по рушењето на Берлинскиот сид. Тоа резултираше со полноправно зачленување на најголемиот дел од тие држави во Советот на Европа.

3.2. Европска конвенција за човекови права – ЕКЧП

Основите на човековите права - почитувањето на секој поединечен човечки живот и достоинство - можат да се најдат во најголем број големи светски религии и филозофии. Човековите права не треба да се купуваат, заработат или да се наследат - тие се нарекуваат "неотуѓиви" затоа што никој нема право да му ги одземе на кој било од каква било причина. Ова значи дека тие се својствени за секое човечко битие, без оглед на расата, бојата на кожата, полот, јазикот, вероисповеста, политичкото или друго мислење, национално или општествено потекло, имотен статус, статус по раѓање или друг статус. Човековите права се особено важни во односите меѓу луѓето и државата. Со нив се контролира и регулира извршувањето на државната власт врз поединците, се доделуваат слободи на поединците во однос на државата, и со нив се бара од државата да ги задоволи основните потреби на луѓето под нејзина јурисдикција. Овие права најдобро се опишани во меѓународните текстови (или инструменти) за кои се договориле државите и со кои се поставуваат стандардите во областа на човековите права. Најпознат ваков инструмент е Универзалната декларација за човековите права, усвоена од Генералното собрание на Обединетите нации во 1948 година - во која се изнесуваат начелата кои и натаму имаат силно влијание во целиот свет. Иако Декларацијата сама по себе не е обврзувачка, многу правници би го изнеле аргументот дека истата станала правно обврзувачка преку меѓународниот обичај и практика, затоа што се употребува во уставите и правните случаи на многу земји.

Најголем број луѓе го поврзуваат Советот на Европа со човековите права. Преземајќи ја иницијативата од Универзалната декларација, Советот на Европа ја создаде Европската конвенција за заштита на човековите права и основни слободи (ЕКЧП) - тоа е целото име на Конвенцијата. Таа беше отворена за потпишување од страна на тогашните 15 држави-членки во 1950 година. Конвенцијата беше значајна од три главни причини:

- Правата и слободите на секој поединец се гарантирани од страна на засегнатите земји - "државите-договорнички", според прописите на меѓународното право за прв пат се донесе меѓународен договор за човековите права со конкретен механизам за заштита.
- Парламентите и судските тела имаат солидна референтна точка за човековите права што им помага при донесувањето и толкувањето на законите.

Последното стана особено важно во неколкуте изминати години откако на Советот на Европа му се придружија новите демократии од Централна и Источна Европа.

Накратко, ЕКЧП и нејзините протоколи ги гарантираат:

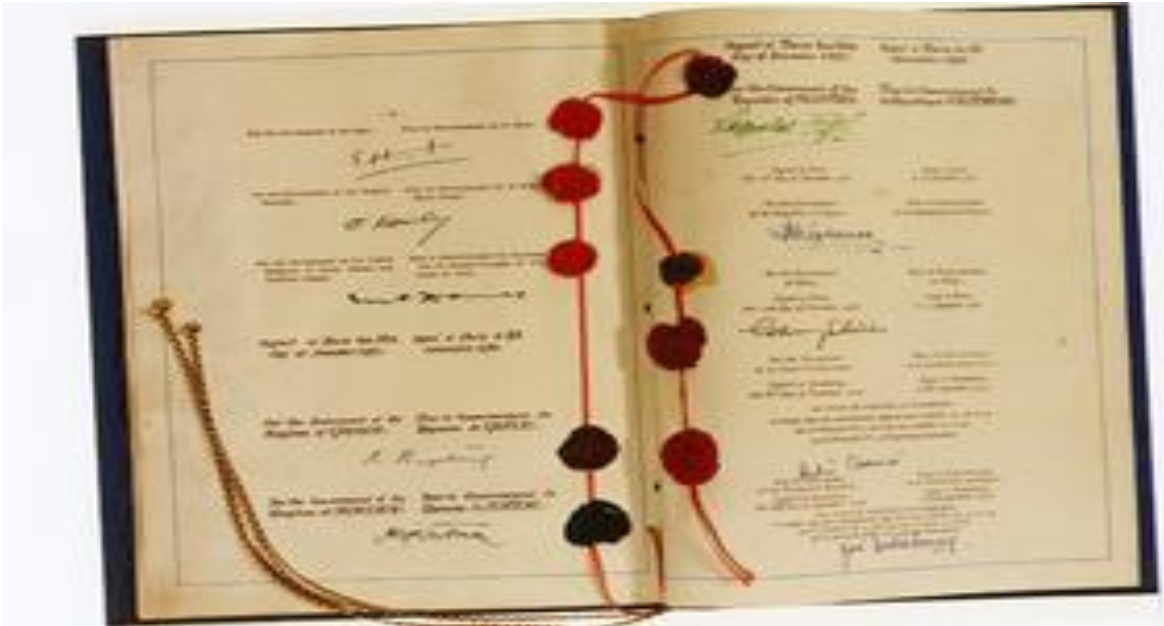
Правото на:

- живот, слобода и безбедност на личноста, правично судење во граѓанско-правни и кривично-правни работи
- глас и да се биде кандидат на избори
- слобода на мисла, свест и вероисповест
- слобода на изразување (вклучително и слобода на медиумите)
- имот или мирно уживање на имотот
- слобода на собирање и здружување

Забрана на:

- тортура, нечовечно или понижувачко постапување или казнување
- смртна казна, ропство и присилен труд
- дискриминација во уживањето на правата и слободите гарантирани во Конвенцијата

- протерување на сопствените државјани или да им се откаже влез, колективно протерување на странци



Европската конвенција за човекови права која е усвоена на 4.11.1950 година, а стапила на сила на 3.9.1953 година, и која за своја основа ја има Универзалната декларација за човекови права на ОН, заедно со своите придружни протоколи имаат својство на правни норми, кои се основа/база за правното функционирање на системот во остварувањето и заштитата на човековите права и слободи. Тие се Европски устав на јавното право во полето на човековите права и слободи. Во овие документи со карактеристиките што ги имаат како правни нормативи не се утврдени само фундаменталните човекови права и слободи, туку и обврските што ги имаат договорните страни (земјите членки на Советот на Европа) во рамките на своите надлежности да ги реализираат и извршуваат овие права и слободи. Во оваа смисла Конвенцијата која востановува систем на колективно извршување на човековите права и слободи, внесува иновација во меѓународното јавно право.

Со Европската конвенција за прв пат правно се воспоставува обврска секоја членка на Советот на Европа да мора да го прифати начелото на

владеење на правото и почитувањето на основните човекови права и слободи во рамките на нејзината надлежност на сите лица, а не само на своите граѓани (член 3 од статутот на Советот на Европа).

Преамбулата на Европската конвенција за човекови права, како елемент на правен акт, реafirмира дека основните слободи кои се темели на правдата и мирот во светот се најдобро заштитени преку вистинската политичка демократија и заемното разбирање и нивно почитување. Ваквото дејство може да се постигне само со примена на владеењето на правото кое, пак, од своја страна, претпоставува постоење на правни акти и норми кои се во согласност со Европската конвенција, уште повеќе што таа е правен инструмент кој располага со судски орган за надгледување на нејзиното спроведување.⁷

Европскиот суд за човекови права, дополнително основан како постојан суд со применување на Конвенцијата и придружните протоколи, создаде извонредно богата судска практика со презентирање на меѓународни стандарди кои секоја држава во принцип треба да ги има како предвид при создавање и спроведување на својата легислатива. Легислативата, пак, од своја страна бара создавање на правни норми.

Европската конвенција за човекови права и слободи се применува **директно** како дел од националното право, имајќи предвид меѓу другото дека во голем број земји истата е ратификувана со национален закон како правна норма, или **индиректно** - преку извршувањето на пресудите на Европскиот суд за човекови права, кои пресуди имаат обврзувачки карактер.

Во првиот случај Европската конвенција и протоколите се директен извор на право, значи имаат својство на директно применлива правна норма, а во вториот случај пресудите на Судот служат како основа за

⁷ http://www.ihr.org.mk/?option=com_content&view=article&id=78%3A_2_0_1_0_-_1_1_-_2_0_-_1_2_-_3_5_-_5_7&catid=39%3A_-_1&Itemid=104&lang=mk

создавање на нови правни норми или за промена на веќепостојните правни норми за кои е утврдено дека не се во согласност со Европската конвенција и нејзините протоколи. Во овој контекст треба да се додаде дека Европскиот суд за човекови права при донесување на своите одлуки ги применува и другите меѓународни документи коишто во одредени случаи се третираат и како правни акти со нормативен карактер.

Иако Европскиот суд за човекови права директно одлучува за остварувањето и заштитата на правата и слободите предвидени во Европската конвенција и нејзините протоколи, сепак во извршувањето на неговите одлуки краен збор има Комитетот на министри – тело на Советот на Европа. Судот е во можност во остварување на својата функција да дава и советодавни мислења по правните прашања кои се однесуваат и на толкување на одлуките на Судот на барање на Комитетот на министри. Поврзаноста во дејствувањето на овие органи е повеќе од очигледна. Судот во својата одлука, ако тоа не е очигледно потребно, не наведува како да се постапи во отстранување на сторената повреда кога предмет на разгледување било оценувањето на националната правна норма. Оценувањето се однесува на околноста дали таа национална правна норма ги задоволува меѓународните принципи и стандарди за валидноста и квалитетот на истата. Во извршувањето на донесените одлуки од страна на Европскиот суд содржината на истите е од големо значење за понатамошното постапување на засегнатата држава во донесувањето на нови правни норми или за измена на веќе постојните.

Во согласност со член 46, став 1 од Европската конвенција, државата потписничка ја презема обврската што произлегува од конечната пресуда на Судот во секој случај каде што таа е странка. Пресудите на Судот немаат “ерга омнес” дејство, но Судот преку една конзистентна примена на својата судска практика “case law” презентира правна аргументација којашто може да се користи и за исти случаи против друга засегната странка. Таа правна аргументација се однесува и на оценувањето на потребата од

постојните правни национални норми или на потребата од постоење на правни норми ако истите на постојат.

Европскиот суд за човекови права ја имплементира целосно теоријата на меѓународното право согласно со која човековите права имаат фундаментален карактер кој нив ги поставува над законодавството и практиката на суверените држави. Во предметот Скорзари и Гуинта, Судот наоѓа “дека пресудата со која е утврдено дека постои повреда со која одредува и на државата правна обврска не само да ја плати сумата на пари одредена како правичен надоместок за сторената повреда, туку и да одбере генерални или ако е потребно и индивидуални мерки кои ќе бидат прифатени во нејзиниот национален правен поредок, кои мерки ќе стават крај на повредата утврдена од Судот и обврска да се поправи состојбата колку што е можно побрзо”. Понатаму на државата ѝ е оставено таа да го одбере средството со кое ќе ја изврши својата правна обврска предвидена во членот 46 од Конвенцијата, а притоа да има предвид дека одбраното средство треба да одговара на заклучоците наведени во пресудата.

Пред да се пристапи кон размислувањето кои сè правни средства би биле подобни да бидат земени како предвид за исполнување на зададената и преземена обврска на државата, треба да се разјасни прашањето што Европскиот суд подразбира под терминот закон “лањ”, правна норма. Детерминирањето на овој поим упатува на потребата да се испита што “татковците” на Европската конвенција во своите подготвителни работи “Трваоуц Препаратоирес” навеле дека се подразбира под поимот закон или, во нашиот контекст, правна норма. Чиста дефиниција дали овој термин треба да се разбере во органска и формална смисла или пак во материјална смисла не постои. Референца е дадена дека фундаменталните слободи во домашното право најчесто се производ на парламент, но дека овој тренд не е ексклузивен. На пример, “административните регулативи” или “статутарните авторизации” се подведуваат под терминот закон. Правилата за професионалното

однесување на одреден професионален совет кои уживаат независност во нивното изготвување се прифатени како закон – правна норма (Сандеј Тајмс – предмет).

Правната практика го покрива поимот “закон” во земјите од “џоммон лањ” - правен систем и тој е прифатен како извор на правото. Во Малоне - предметот, Судот зазема стојалиште дека поимот закон во своето значење вклучува “пишан и ненапишан” закон. Во Круслин – предметот Судот за прв пат јасно оценува дека терминот закон треба да се разбере во неговото супстантивно значење и дека тоа е прифатливо во судската практика.

Имајќи ги предвид разните правни системи и традиции, како и динамиката во правната сфера која е резултат и на целокупната динамика во секојдневието, Судот значењето на терминот закон го одмерил на начин што бара постоење на правно задоволителни основи.

Текстот на Конвенцијата и протоколите презентира одредени права и забрани, но во исто време и одредени ограничувања, исклучоци и дерогации на истите. Неопходноста од постоење на закон во смисла на погореизнесените лимитации на правата е предмет на испитување, како од страна на Европскиот суд во донесување на своите одлуки, така и од другите органи на меѓународната организација, како што е Советот на Европа во процесот на извршување на судските одлуки.

Терминот закон е врзан за испитување на околноста дали интервенцијата направена од страна на државата е “пропишана со закон” или дали истата е “во согласност со закон”. Во исто време се испитува дали интервенцијата од страна на државата како субјект е остварена во условите кои се предвидени со закон или дали постапката е “во согласност со процедура пропишана со закон”. Овие термини се употребуваат како синоними, освен ако не е јасно наведено дека станува збор за нешто поинакво. Сите погоренаведени правни термини претпоставуваат активности преземени од Судот за да се утврди за каков закон станува збор

или за примена на веќепознатиот концепт на “квалитет на закон”. Овој концепт се однесува на испитувањето дали националниот закон ги задоволува предвидените критериуми како би можело да се извлече заклучок дека истиот е во согласност со Европската конвенција.

Имајќи ја предвид природата на конвенцискиот систем кој предвидува само неколку апсолутни права, а во повеќето случаи се сретнуваме со одредени ограничувања во остварување на другите права, примената на тестот “квалитет на закон” е основано потребен. Ова е од причина што секое ограничување на правата предвидено во Конвенцијата и нејзините протоколи мора да биде пропишано со закон.

Концептот “квалитетен закон” произлегол од потребата да се оцени интервенцијата на државата предвидена во вториот став од членот 10, правото на слободно изразување, со напомена дека истите принципи на интерпретација ќе бидат употребени во однос на вториот став и од членовите 8 – 11 коишто се однесуваат за правото на почитување на приватниот и семејниот живот, слободата на уверување, совест и религија, правото на слободата на собирање и здружување, членот 1 од Протокол бр.1, правото на заштита на сопственост, член 2 од Протокол бр.4, право на слободата на движење, член 1 од Протокол бр.7, процедуралната заштита која се однесува на протерување на странци и подоцна, исто така во членот 5, правото на слободата и сигурноста. Во овие случаи се реферира на фразите: “во согласност со процедурата пропишана со закон” или “законитост”. Ваквиот приод упатува на потребата од испитување дали нападнатите мерки треба да имаат основа во домашното право, дали истите се базираат на правни норми и на потребата од оценувањето на нивниот квалитет. Стандардите за квалитетот на правните норми во чија рамка се испитува и самото постоење на закон се проверуваат преку одговор на прашањата:

1. Дали имало интервенција во правото кое е доведено во прашање?

2. Дали интервенцијата била во согласност со закон или истата била пропишана со закон?
3. Дали потребата од интервенирање е заради постигнување на одредена легитимна цел?
4. Дали направената интервенција во склоп на сите околности на дадениот случај била потребна во демократското општество?

Одредени други размислувања потенцираат дека кога ќе се испита околноста дали вмешувањето, интервенирањето е во согласност со закон, понатаму се применува сличен тест како претходниот, само преку друг вид на прашања:

1. Дали домашниот правен систем ја санкционира направената интервенција?
2. Дали релевантната правна норма е достапна до граѓанинот?
3. Дали правната норма е задоволително прецизна да му овозможи на граѓанинот основано да ги предвиди последиците кои би настанале по преземената акција?
4. Дали законот предвидува адекватна сигурност против арбитрарната интервенција во дадените материјални права?

Одговорите на презентираниите прашања се основ за примена на принципите на коишто се повикува Судот во своите одлуки, а сè се сведуваат фактички на две оценки:

- оценка на легалитетот, во што е вклучено постоењето на правната норма во домашното право и
- оценка на квалитетот на таа правна норма преку достапност на истата до оној на којшто се применува и предвидливоста, имајќи ја предвид нејзината содржина.

При примена на овие тестови за квалитетот на правните норми или закон во смисла на судската практика, Судот ги испитува специфичните околности на случајот и анализира дали предвидливоста и достапноста се доволни. Тоа значи дека законот мора да има одредено ниво на сигурност, да биде формулиран со задоволителна прецизност за да му овозможи на граѓанинот да го регулира своето однесување. Тој мора да биде во можност, ако е потребно и со соодветен совет, да предвиди до степен што е основан, јасен и доволно прецизен на дадените околности, кои се последиците од преземената акција (Силвер и др. против Обединетото Кралство и „Сандеј Тајмс“ против Обединетото Кралство).

Другиот елемент на тестот “квалитет на законот” е дека тој треба да предвиди заштита од арбитразното интервенирање во правата кои се гарантирани. Тука на изготвувачот на законот му е дадена одредена дискреција во креирање на законот од националните органи, но таа дискреција мора да биде формулирана на таков начин да се овозможи на индивидуалецот адекватна заштита од арбитразното интервенирање (Олсон против Шведска).

Крајниот заклучок којшто произлегува од погорепрезентираното е дека правната норма/закон според практиката на Европскиот суд за човекови права може да се толкува пошироко, со што би се избегнал ексцесивен, претеран формализам во толкувањето, но од друга страна квалитетот на законот со таквото широко толкување не смее да изостане.

Практиката на Судот како извор на право е основа за погоренаведената широчина која треба да ја искористи не само правната наука, туку и секој друг сегмент којшто е вклучен во изготвувањето и донесувањето на правните норми, се разбира во согласност со стандардите кои се општоприфатени не само од Европскиот суд за човекови права, туку и пошироко. Од друга страна во ваква ситуација голема е одговорноста во презентирање на квалитетна легислатива која треба да ја има секоја

држава, особено кога се има предвид дека секоја нејзина интервенција во ограничувањето на правата предвидени со Конвенцијата и протоколите мора да биде покриена со постоење на правна и квалитетна норматива.

Резултати од ЕКЧП се:

- **Надградба на граѓанските и политички права**

Базирајќи се на сигурната основа на заштита на граѓанските и политички права со ЕКЧП, во изминатите децении Советот на Европа разви софистицирана серија на инструменти за унапредување на економските, социјални и културни права и спречување на тортурата. Заедно со други иницијативи за обезбедување на правата на националните малцинства, за борба против расизам и за полова еднаквост, ЕКЧП вроди и со неколку други плодови.

- **Европска социјална повелба**

Европската социјална повелба (1961 година), нејзиниот Дополнителен протокол (1988 година) и Ревидираната повелба (1996 година) гарантираат серија на основни социјални права. Тие вклучуваат недискриминација при вработување, забрана на присилен труд, синдикални права, право на колективно договарање, правото на мажите и жените на еднаква плата за работа со еднаква вредност, правото на социјална заштита и правото на образование. Новите права вклучуваат заштита од сиромаштија и социјална исклученост, правото на пристојно живеалиште и правото на заштита во случај на прекин на вработувањето. Дополнителниот протокол кон Европската социјална повелба предвидува систем на колективни жалби кој стапи во сила во 1998 година и на одредени работнички и на организациите на работодавачите и невладините организации им дозволува да поднесат жалба според Повелбата до Европскиот комитет за социјални права (ЕКСП). Државите кои ја ратификувале Повелбата или Ревидираната повелба (до денес 28 држави) мораат редовно да поднесуваат извештаи за тоа како ја спроведуваат

Повелбата во практиката. Овие извештаи ги разгледува Европскиот комитет за социјални права, составен од независни експерти, кои оценуваат дали се почитува Повелбата.

- **Европска конвенција за спречување на тортура**

Многу малку во јавноста се гледа и знае од она што се случува зад затворените врати на затворите, полициските станици, институциите за ментални болести и слично. Токму поради тоа, во 1987 година се усвои Европската конвенција за превенција на тортура и нечовечно или понижувачко постапување, која стапи во сила во 1989 година. Конвенцијата ја надополнува заштитата достапна според ЕКЧП, воспоставувајќи го Европскиот комитет за превенција на тортура (ЕКПТ), составен од независни и непристрасни експерти од најразлични области, вклучително и право, медицина, затворски прашања и политика. Комитетот ги посетува местата на притворот за да види како се постапува со притворените лица. Тој има неограничен пристап кон местата на притвор и може да разговара насамо со притворените лица. Тој исто така може слободно да разговара и со други лица кои можат да дадат релевантни информации, вклучително и невладини организации кои работат на полето на човековите права. По секоја посета, Комитетот составува извештај за засегнатата земја, давајќи препораки за да осигура дека притворените лица се соодветно заштитени од тортура и лошо постапување. Од владите потоа се бара да одговорат на извештајот. Во исклучителни случаи, доколку државата не соработува или одбива да ги спроведе препораките на КПТ, Комитетот може и да одлучи да се произнесе со јавна изјава.

- **Рамковна конвенција за заштита на националните малцинства**

Ова е првиот правно обврзувачки мултилатерален инструмент за заштита на националните малцинства воопшто. Таа се спроведува преку националните закони и политика. Конвенцијата ги предвидува начелата кои

треба да ги почитуваат државите кои ја ратификуваат Конвенцијата. Тие вклучуваат еднаквост пред законот, преземање мерки за зачувување и развој на културите и за зачувување на идентитетот, религијата, малцински јазици, традиции, обезбедување на пристап кон медиумите, воспоставување на слободни и мирни контакти преку границите со луѓе кои законски престојуваат во други држави. Конвенцијата предвидува и машинерија за имплементација со која на Комитетот на министри, кому му помага Советодавниот комитет составен од независни експерти, му се доделуваат овластувања да оцени во колкава мера Конвенцијата се спроведува во практиката.

- **Европска комисија против расизам и нетолеранција (ЕКРН)**

ЕКРН беше основана во 1993 година со цел да ја зајакне борбата против сите форми на расизам, ксенофобија, антисемитизам и нетолеранцијата на европско ниво. Таа ја оценува ефикасноста на постоечките национални и меѓународни мерки против расизам и поттикнува преземање дејства на локално, национално и европско ниво - и на полето на законодавството и на полето на политиката. ЕКРН активно придонесе кон организацијата на "Европскиот придонес кон Светската конференција против расизам, расна дискриминација, ксенофобија и сродната нетолеранција", организирана од Советот на Европа во октомври, 2000 година.

- **Комесар за човекови права**

Новата позиција на Комесар за човекови права се создаде во 1999 година. Комесарот е одговорен за унапредувањето на образованието, свеста и почитувањето на човековите права во државите-членки и за осигурување на целосно и ефикасно почитување на текстовите на Советот на Европа, како што се конвенциите и препораките. Комесарот има улога на поддршка и во суштина превентивна улога, извршувајќи поинакви функции отколку функциите на Европскиот суд за човекови права. Секоја земја има

своја историја на човековите права: во Унгарија, на пример, има историја на востанија на робовите (1514/1710 година), која кулминираше во 1848 година со закон кој го стави ропството надвор од законот и воведе слобода на печатот. Многу порано во Англија, во 1215 година, Магна Карта, потпишана меѓу англиските барони и Кралот Џон, користеше уставни средства за да ја ограничи неговата тиранска употреба на моќта. Од поново време, има бројни примери низ цела Европа за движења и кампањи за слобода и човекови права.

3.3. Европскиот суд за човекови права во Стразбур

„Никогаш повеќе Хитлер!“ и „Никогаш повеќе Аушвиц!“ - вакви мисли ги преокупираа луѓето во Европа по завршувањето на Втората светска војна. Кога стана јасно дека континентот сè повеќе се дели на Исток и Запад, човековите права се покажаа како многу важен мост меѓу двата блока. Токму оваа тема беше од големо значење за Советот на Европа, кој беше прва повоена европска институција. Надлежните во оваа институција сакаа уште од почеток да работат поефективно од Обединетите нации: таму кон крајот на 1948 година беше усвоена „Декларација за човекови права“, кој беше важен, но не и обврзувачки документ. Во 1953 година Советот на Европа ја донесе „Европската конвенција за човекови права“. За придржување кон одредбите на оваа конвенција беше задолжена посебна Комисија. Во 1959 год. беше основан и Европскиот суд за човекови права во Стразбур.

Европскиот суд за човекови права (англиски: European Court of Human Rights; француски: Cour européenne des droits de l'homme) во Стразбур е супранационален суд, основан со Европската конвенција за човекови права, кој претставува правна потпора од последна инстанца за индивидуи кои чувствуваат дека нивните човекови права се прекршени од

договорна страна на Конвенцијата. Жалби до судот можат да бидат поднесени и од други договорни страни.

Конвенцијата е усвоена под покровителство на Советот на Европа, од кои сите 47 земји-членки се страни на Конвенцијата.



Историјата и структура на Европскиот суд за човекови права во Стразбур - Како постојано тело со девет постојано вработени судии, судот се воспостави на 1 ноември, 1998 година, заменувајќи ги постоечките механизми за спроведување од тој период, кои ги вклучуваа Европската комисија за човекови права (основана во 1954 година) и Европскиот суд за човекови права, кој беше основан во 1959 година.⁸

Новата форма на судот е резултат на ратификацијата на протоколот 11, дополнение на Конвенцијата која е ратификувана во ноември, 1998 година. Новите постојано вработени судии, последователно се избрани од Парламентарното собрание на Советот на Европа. Првиот претседател на судот беше Луциус Вилдхабер.

Судот донесе 837 пресуди, додека протоколот бр.11 стапи во сила на 1 октомври, 1998 година, воспоставувајќи целосно оперативен суд кој им отвора директен пристап на 800 милиони Европејци. Сите земји-членки на Советот на Европа треба да ја потпишат и ратификуваат конвенцијата.

Бројот на судии во судот е еднаков на договорните страни (земји-членки), кој сега е 47. Секој судија е избран во однос на договорните страни од

8

http://mk.wikipedia.org/wiki/%D0%95%D0%B2%D1%80%D0%BE%D0%BF%D1%81%D0%BA%D0%B8_%D1%81%D1%83%D0%B4_%D0%B7%D0%B0_%D1%87%D0%BE%D0%B2%D0%B5%D0%BA%D0%BE%D0%B2%D0%B8_%D0%BF%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%B0

страна на Парламентарното собрание на Советот на Европа. И покрај ова совпаѓање, не постојат услови за државјанство на судиите (на пример Швајцарец може да биде избран како претставник на Лихтенштајн.) Судиите треба да бидат непристрасни арбитри, а не претставници на некоја земја. Судиите се избрани за мандат од шест години и можат да бидат повторно избрани.

Судот е поделен на пет „секции“, од кои секоја се состои од географски избор на судии и еднаква застапеност на половите меѓу судиите. Целиот суд избира претседател и претседатели на петте секции, од кои двајца исто така служат и како заменик-претседатели. Мандатот за секој е три години. Секој оддел избира свој судски совет, кој се состои од претседателот на одделот и ротирачки избор на шест други судии. Судот, исто така има и Голем судски совет, составен од 17 члена. Членови на овој судски совет се претседателот, заменик-претседателите, претседателите на секциите, како и ротирачки избор на судии од една од двете еднакво застапени групи. Изборот на судии помеѓу групите се менува на секои девет месеци.

Помеѓу 2006 и 2010 година, Русија е единствената држава од 47 земји-учеснички која одбила да го потпише Протоколот 14, наменет за да ја забрза работата на судот, делумно со намалување на бројот на судии потребен за донесување на важна одлука. Во 2010 година, Русија запре со спротивставувањето кон протоколот, во замена за гаранција дека руските судии ќе бидат вклучени во ревидирањето на жалбите против Русија.

Постапка пред Европскиот суд за човекови права во Стразбур

Тужбите за повреда на права од страна на земјите-членки се поднесуваат во Стразбур, а потоа се доставуваат до назначениот Оддел. Неоснованите тужби се одбиени од комитет во состав од три судии, со едногласност. Основаните тужби се разгледуваат од страна на еден судски совет. За одлуките кои се од големо значење може да се поднесе жалба до Големиот судски совет. Која било одлука на судот е обврзувачка за земјите-членки и

мора да се примени, освен ако не е совет до земјата. Комитетот на министри на Советот на Европа има улога да врши надзор врз извршувањето на судските одлуки. Судски со вето не може да ја принуди една држава да се согласи со одлуката, а последна санкција за несогласување би била исклучување од Советот на Европа. Во 1999 година имаше 60.000 заостаните предмети, кои во 2007 достигнаа и до 100.000 заостанати предмети. На почетокот од 2010 година судот имаше околу 120.000 заостанати предмети и листа за чекање за неколку години. Еден од секои 20 поднесени предмети се сметаат за прифатливи. Во 2007 година судот донесе 1.503 пресуди. Доколку се продолжи со сегашното темпо, би му требало 46 години за да ги реши сите заостанати случаи.

Овде поединечни приватни лица можат да поднесат тужба против државата, доколку во својата држава на национално ниво не го оствариле своето право. Судот освен тоа може да наложи обесштетувања на жртвите. Теоретски, ова и навистина функционира. Меѓутоа, во практика повеќе европски влади често ги игнорираат одлуките на судот во Стразбур. Факт, кој организациите за човекови права често го земаат како повод за да го критикуваат судот во Стразбур дека е „тигар без заби“.

Реформи - Поради зголемената свест на европските граѓани за нивните права пропишани со конвенцијата, судот стана жртва на својот сопствен успех. Некои случаи траеја и до пет години пред да се донесе одлука, па постоеше значаен број на заостанати предмети. На пример, според Билтен за информации за човековите права (издаден од страна на Советот на Европа) помеѓу 1 ноември, 2003 година и 29 февруари, 2004 година судот одлучуваше за 7.315 случаи, од кои 6.255 се прогласени за неприфатливи, за да се намалат заостанатите предмети.

Во 2008 год. судот поднесе извештај дека донел 1.543 пресуди, а преку 32.000 случаи биле прогласени за неприфатливи. Според извештајот од 2008 година, со околу 94% од предметите разгледани како неприфатливи, судот “де факто” се придвижи во насока на проблеми од

поширока правна важност, наместо заштита на индивидуалните човекови права.

Работејќи на принципот дека „одложена правда е негирана правда“, Советот на Европа постави работна група која ќе бара начини за подобрување на ефикасноста на судот. Ова резултираше со измена на Конвенцијата за заштита на човековите права и основни слободи, односно протоколот 14. Овој нов протокол, кој за да стапи во сила треба да биде универзално ратификуван од сите земји-членки на Советот на Европа, донесува бројни промени:

- Само еден судија ќе може да одлучува за основаноста на предметот. Во моментот тројца судии одлучуваат.
- Кога предметите се главно слични како претходни предмети изнесени пред судот, и се значајни поради неуспехот на земја-членка да го смени домашниот закон, за предметот ќе можат да одлучуваат тројца судии наместо судски совет од седум судии.
- Еден случај не мора да биде прифатлив, доколку се смета дека подносителот трпел „значајна неповолност“. Сепак, ова не е правило кое не треба да се измени.
- Земја-членка може да биде изведена пред судот од страна на Комитетот на министри, доколку таа земја одбива да спроведе пресуда.
- Комитетот на министри може да го праша судот за „толкување“ на пресуда за да го одреди најдобриот начин со кој државата може да се согласи.

Од „Амнести интернешнел“ (Amnesty international) изјавија загриженост дека овие промени за критериумите за прифатливост ќе значат дека индивидуите можат да ја изгубат способноста да „добајат надомест за штета за прекршување на човековите права“.

Алекс Бајлин и Алисон Мекдоналд изјавија за „Гардијан“ дека Протоколот 14 ќе му овозможи на судот да ги принуди земјите да се

согласат со обврските за човековите права. Повеќето од договорните страни на Европската конвенција за човекови права ја имаат вградено конвенцијата во нивниот национален поредок, преку уставни одредби, статут или судски одлуки. Нејзиното вградување заедно со стапувањето во сила на Протоколот бр.11 драматично го зголеми статусот на правата од Конвенцијата и влијанието на прецедентното право на Европскиот суд за човекови права. Државни судии, избрани функционери и службеници сега се под зголемен притисок за правата од Конвенцијата да станат ефективни во рамките на националниот систем.

Колку е навистина важен Европскиот суд за човекови права, може да се види од процесот за зачленување на земјите во ЕУ. А, тој се одвива по следниов редослед: ЕУ прво го прашува Советот на Европа, а со тоа индиректно и судиите во Стразбур како ја оценуваат земјата-кандидат за членство. Доколку дадат зелено светло, Брисел ја назначува земјата за официјален кандидат и започнува конкретни преговори.

Советот на Европа се покажа како многу успешен поборник за човековите права и тоа не само поради тоа што жестоко се бори за правата на луѓето, туку и затоа што организацијата многу се прошири. Иако Советот на Европа долго време беше под западноевропско влијание, по падот на Берлинскиот ѕид порасна во институција со 47 држави, подеднакво на Запад и на Исток.



Значајни одлуки на Европскиот суд за човекови права - Како „клучна одлука“ за судот се смета случајот Ирска против Обединетото Кралство, од декември, 1977 година. Судот одлучи дека владата на Обединетото Кралство е виновна за „нечовечки и

деградирачки третман“ врз луѓе кои се затворени без судење, по еден случај изнесен од Република Ирска (случај број 5310/71), кој го вклучува практикувањето на петте техники (техники за испрашување) и практиката за претепување на затвореници која претставува нечовечка и деградирачка казна. Некои од другите значајни случаи се Соеринг против Обединетото Кралство (јуни, 1989 година), кој вклучува екстрадиција во САД за да се соочи со смртна казна; Тајрер против Обединетото Кралство (март, 1978 година) во врска со телесните казни за малолетнички престапници, како и Кокинакис против Грција (април, 1993 година), кој се справуваше со конфликтот на правата на различни луѓе. По 20 години судот пресуди за случајот Лоизиду против Турција со штета за надомест (од над 1 милион долари) за кипарскиот бегалец.

Глава 4

4. Анализа на чл.5 (право на слобода) и чл.6 (право на правично судење) од Европската конвенција за човекови права

4.1. Право на слобода и сигурност

1. Секој има право на слобода и сигурност. Никој не смее да биде лишен од слобода, освен во законска постапка, во долунаведените случаи:

А) Издржување на казна затвор по осудувачка пресуда на надлежен суд;

Б) Законско лишување од слобода или притвор поради неизвршување на законски налог на суд со цел обезбедување на извршување обврска пропишана со закон;

В) Законско лишување од слобода или притвор на лице, со цел негово приведување пред надлежен судски орган, кога постои оправдано сомнение дека тоа лице сторило кривично дело или кога е тоа неопходно за да се спречи извршување на кривично дело или бегство на осомничениот по извршување на кривично дело;

Г) Притвор на малолетник врз основа на судско решение за воспоставување на воспитна мерка или поради негово приведување пред надлежен орган;

Д) Притвор со цел да се спречи ширењето на некоја заразна болест, на ментално заболени лица, алкохоличари, токсикомани или скитници;

Ѓ) Законско лишување од слобода или притвор на лице, со цел да се спречи негово илегално влегување во земјата или против кое се води постапка за негово протерување или екстрадиција;

2. Секој кој е лишен од слобода веднаш ќе биде известен, на јазикот што го разбира, за причините поради кои е лишен од слобода и за сите обвиненија против него.

3. Секој кој е лишен од слобода или притворен согласно на одредбите од ставот 1 в. од овој член навремено ќе биде изведен пред судија или друго службено лице овластено со закон да ја врши судската власт, ќе има право да му биде судено во разумен рок или да биде пуштен(а) на слобода во текот на судската постапка. Пуштањето може да се услови со барање на гаранција дека лицето ќе се појави на судењето.

4. Секој кој е лишен од слобода или притворен има право да изјави жалба, по која судот ќе одлучи во најкус можен рок и ќе нареди негово ослободување, доколку лицето било незаконски притворено.

5. Секој кој бил уапсен или притворен спротивно на одредбите од овој член, има право на надомест на штета.

Начелно за чл.5 – чл.5 ст.2 го заштитува “правото на слобода и сигурноста на личноста”. Поимот на “слобода” тука ја покрива физичката слобода на личноста, што судот ја разгледува исто така во рамките на чл.2, 3 и 4 како “основни слободи од прв ред со кои се заштитува физичката сигурност на личноста”. Јуриспруденцијата на судот содржи неколку изјави со кои го потврдуваат највисокото значење на правото на слобода во демократското општество, неговиот однос кон принципот на правната сигурност и на владеењето на правото, и со кои воопшто се објаснува дека општата цел на чл.5 е гарантирање дека никој нема да биде лишен од слобода на арбитрарен начин.⁹

Придржувајќи се кон овие принципи, секоја загуба на слободата мора да биде заснована врз закон, во согласност со основите за лишување од слобода експлицитно набројани во чл.5.

Сите видови на лишување од слобода се контролирани од страна на чл.5, а правото се применува на секого, вклучувајќи ги, на пример, и на воен персонал кој може да биде подложен на специјални режими. Мнозинството случаи во рамките на оваа одредба се однесуваат на апсење и притвор во

⁹ Bozano vs France A 111 (1986)

контекстот на кривичната постапка, во која има и многу значајни случаи кои се однесуваат на притворање малолетници, на лица со ментално нарушување и на лица кои се депортирани или екстрадирани. Во два случаи во кои јасно се утврди дека има повреда на чл.5, судот презеде исклучителна мерка со наредба односната држава да преземе соодветни чекори за да обезбеди ослободување на засегнатото лице.¹⁰

Како што може да се види од текстот во првата реченица на овој член, правото на слобода и сигурноста се третираат во исто време. Правото на слобода и сигурност се третираат унитарно, а правото на сигурноста мора да се гледа во правец на остварување на правото на слобода и заштита на индивидуалецот од арбитарноста во постапувањето кога лицето е лишено од слобода.

Правото на сигурност се третира и во предметите каде што притворените или уапсените лица биле исчезнати, а судот наоѓа дека надлежните органи не спровеле задоволителна истрага на инсистирањето на тужителот во случај кога одредената личност била притворена, а тужителот бил загрижен за неговиот живот. Притворањето во отсуство на заштитата предвидена во чл.5 е третирано како особено силна повреда на слобода и на правото на сигурноста на лицето.

Правото на слобода е многу важно право во едно демократско општество, па дури и фактот дека лицето се согласило да биде притворено не може да се третира како околност којашто ќе ја исклучи потребата од оценувањето на незаконитото губење на слободата. Согласноста не значи дека лицето ја губи бенефицијата на заштита извлечена од Конвенцијата.

Целта на чл.5 е секој којшто е уапсен или притворен согласно со чл.5, ст.1 в. мора веднаш да биде донесен пред суд или пред орган кој ја врши според закон судската функција или да има право на судење во разумен рок или да го чека судењето од слобода. Ваквата слобода може да биде

¹⁰ Assanidze v Georgia 2004-11; 39EHRR 653 para 203 GC; Ilaku v Moldova 2004-VII; 40 EHRR 1030 para 490 GC.

условена со одредени гаранции дека лицето ќе се појави на судењето. Постојат пет услови кои треба да се исполнат за ограничувањето на слободата да е дозволено, а тие се:

1. Да се утврди дали лишувањето од слобода е законско, пропишано со закон.
2. Да се изнесе лицето веднаш пред надлежен судски орган.
3. Да постои основано сомнение дека лицето сторило кривично дело или основано се смета дека е потребно да се спречи да направи кривично дело или, пак, да избега откако веќе го сторил кривичното дело.
4. Да има судење во разумен рок или можност притвореното лице да биде слободно во очекувањето на судењето.
5. Ваквото ослободување да биде условено со гаранции дека лицето нема да избегнува да се појави на судењето.

Законитоста на лишувањето од слобода се оценува од аспект на првото лишување од слобода и истото во целиот свој тек мора да биде во согласност со националното законодавство и принципите предвидени со Конвенцијата. Она што е основно е дека мора да постои кривично дело кое е предвидено според националниот закон и тоа да биде основа за лишување од слободата. Но, ова не значи дека треба да постои потреба да се утврди дека било направено кривично дело, туку дека однесувањето на лицето кое е притворено е од таков карактер да го поттикнува лишувањето од слобода.

Само судот го одредува притворот и судот се грижи за согласноста со критериумите наведени во судската практика ЕСЧП во целост да се исполнети.

Основите за притворањето треба да се поткрепени со релевантни и доволни основи за притворање на лицето. Основањето на сомневањето мора да го има предвид индивидуалниот пристап кон притворањето. На ова особено треба да се додаде дека презентирањето на чистиот законски текст за дадените основи за притвор е недоволен.

Основата за притвор да се спречи да се направи кривично дело исто така претпоставува потреба од информации и факти во таа насока. Не се потребни цврсти докази, но основаноста на сомнението мора да се базира врз одредени образложени основи.

Ризикот да ја попречи истрагата може да биде основ за продолжување на притворот, но можностите не ќе може да се третираат апстрактно, туку мора да постојат конкретни фактички околности кои ќе ги поддржат основите во однос на лицето кое е во прашање.

Како основа за притвор може да се јави потребата за спречување да се стори кривично дело, меѓутоа потребни се релевантни факти кои ќе го поткрепат постоењето на ваквиот основ, како што се:

- Историјата на засегнатото лице
- Психијатриската проценка
- Однесувањето на лицето и
- Делото за кое се претпоставува дека ќе се стори.

Времетраењето на притворот пред судење се однесува на можноста за правото на притвореното лице да има судска постапка во разумен рок кој се третира во секој посебен случај.

Ст.4 од чл.5 ја гарантира можноста за притвореното лице да иницира постапка за оспорување на законитоста на притворот пред суд, кој мора брзо да донесе одлука за ослободување ако одлуката за притворот е незаконита – право на жалба. Во жалбената постапка исклучиво постапува суд, а не некој друг орган. Обврска на судот е да постапува брзо и да ги има предвид релевантните елементи на чл.5 од ЕКЧП.

Доколку утврди дека одлуката којашто ја испитува е незаконита, истиот ќе нареди ослободување на лицето коешто било притворено. Товарот на докажувањето и евентуалната потреба од изрекување на мерка притвор треба постојано да го носат учесниците кои се врзани со предлагањето на мерката притвор и апсењето. Горенаведениот товар не смее да го носи лицето кое се притвора или апси.

Ст.5 од чл.5 го покрива правото за надомест на штета за притвор кој бил одреден спротивно на одредбите од чл.5 од ЕКЧП.



4.2. Право на правично судење

1. Секој има право правично и јавно, во разумен рок, пред независен и непристрасен со закон воспоставен суд, да бидат разгледани и утврдени неговите граѓански права и обврски или основаноста на какви и да било кривични обвиненија против него. Пресудата се изрекува јавно, а новинарите и публиката можат да бидат исклучени за време на целата или на дел од постапката во интерес на моралот, јавниот ред или националната безбедност во едно демократско општество, кога тоа го наложуваат интересите на малолетник или заштита на приватниот живот на страните во спорот; или кога тоа судот го смета за неопходно затоа што во посебни околности публицитетот би можел да им нанесе штета на интересите на правдата.

2. Секој кој е обвинет за кривично дело се смета за невин сè додека неговата вина не се докаже по законски пат.

3. Секој обвинет ги има следните минимални права:

а) веднаш, на јазикот што го разбира, да биде детално известен за природата и причините на обвинението подигнато против него;

б) да му се обезбедат време и услови неопходни за подготвување на неговата одбрана;

в) да се брани самиот или со помош на бранител по свој избор, а доколку не располага со средства да плати бранител, да добие бесплатен службен адвокат кога тоа го наложуваат интересите на правдата;

г) самиот да ги сослуша или да бара сослушување на сведоците на обвинението и да бара повикувањето и сослушувањето на сведоците на

одбраната да биде под услови што важат и за сведоците на обвинението;

д) да користи бесплатна помош од преведувач, доколку не го разбира или не го зборува јазикот на кој се одвива судењето.

Правото на правично судење има примарна позиција во Конвенцијата и поради важноста на инволвираното право и поради огромниот обем на жалби и на јуриспруденцијата која го проследува.

Во кривичните случаи, толкувањето на чл.6 е усложнето со суштинските разлики кои постојат меѓу системите на кривичната правда и прецедентното и континенталното право.

Правата гарантирани со чл.6 се применуваат првенствено кога е утврдено кривично обвинение. Така чл.6 започнува да се применува дури кога една кривична истрага достигнала точка во која жалителот е обвинет за сторено кривично дело.

За да може да се примени чл.6, едно лице мора да биде субјект на кривично обвинение. Член 6 продолжува да се применува сè додека обвинението против жалителот не е конечно утврдено. Чл.6 престанува да се применува ако кривичната постапка е прекината. Тој не се применува во постапка за извршување на казна, за оценување на трошоци во кривични случаи или за жалба за повторно судење. Сепак, чл.6 се применува на извршување на ослободителна пресуда. Така, во *Assanidze vs Gorgia* постоеше повреда на чл.6 кога обвинетиот не бил ослободен од притворот три дена по формалната ослободителна пресуда.

Примена на правична постапка/правично судење - На прв поглед, целта на казнената постапка изгледа едноставна: да се примени казненото право, значи да се утврди дали обвинетиот е виновен или невин. Ваквата едноставност на идејата дека постапките се само инструменти за

постигнување на оваа цел е сепак привидна. Постапките имаат смисла што се надградува врз едноставниот инструментален имиџ, бидејќи правните одлуки не само што се насочени кон определени општествени цели, туку се донесуваат во контекст на определени вредности. Овие вредности, пак, се релевантни на повеќе начини; влијанието на различните вредности врз обликувањето и дизајнирањето на постапките може да биде од големо значење. Вредностите што ги признаваме во казнената постапка, а што се пројавуваат како ограничувања во спроведувањето на истрагите, доказни правила и сл. најдобро ќе може да ги разбереме во врска со нивното влијание врз исходите, но делумно и како резултат од други вредности што реално ги ограничуваат начините на кои се доаѓа до одлуките. Богатството и комплексноста на казнената постапка добива со прашањето на правичноста која и самата е комплексен поим, што отвора многу интересни прашања кога ќе се примени врз процедурите. Имено, покрај правичноста на пресудата, постапките отвораат сопствени проблеми на правичноста. Тие, најпрвин, придонесуваат за правичен третман во смисла на тоа дека донесената одлука е правична или дека правото е правилно применето. Она што нас посебно нè засега е дали и самите постапки може да се оценуваат како фер или нефер, без да се доведат во врска со ништо друго што бара посебна елаборација.

Стандардите за фер третман произлегуваат од вредностите што грубо може да се групираат во неколку слоеви, а нивниот меѓусебен однос може да биде навистина сложен. Така, првото ниво стандарди применливи врз казнената постапка се поврзани со точното утврдување на вината или невиноста, што мора да биде во согласност со правните критериуми. Обвинетиот во таа смисла ќе биде третиран правично само ако е суден согласно со веродостојното утврдување на фактите и правилната примена на законот врз фактите. Другото ниво или група стандарди, пак, може да биде врзана со забраната за нехуман третман, заштита на приватноста и слично. И додека некои од овие стандарди директно или индиректно влијаат врз исходите, други може да поставуваат определени ограничувања

на патот на изнаоѓање коректни исходи, а некои да бидат сосема независни од исходите.

Теорија на правично одлучување. Нескриените проблеми на судските постапки укажуваат на тоа дека тие може да се сметаат како структурно дисфункционални за утврдување на вистината, со што фокусот од точноста се свртува кон правичноста на постапката. Теориите што инсистираат врз правичноста поаѓаат токму од тоа дека судењата не се сигурен начин да се открие вистината, бидејќи вистината за тоа што навистина се случило често нема да може да се дознае. Во ситуација на кривично судење, сепак, постои спор помеѓу државата и поединецот, кој треба да се разреши. Најдобро што може да направиме е да обезбедиме процедурата за решавање на кривичните спорови да биде барем правична. Елементите на контрадикторност што овозможуваат определен степен на процесна контрола на странките и гаранциите за непристрасност на судот придонесуваат за правичноста со тоа што нудат потенцијал за еднаков натпревар на спротивставените странки пред непристрасен одлучувач. Правата на обвинетиот притоа не се само средство што треба да придонесе за точноста на исходот, туку повеќе треба да обезбедат баланс во однос на предноста што државата ја има во расположливите ресурси.

Вистината и правичноста се поврзани. Структурата на современата кривична постапка затоа најдобро може да се објасни со спојување на теориите за судењето како инструмент за утврдување на вистината со теориите за правичност. Системот претпоставува дека контрадикторната постапка ќе го унапреди јавниот интерес за вистината и правичноста истовремено. Вистината и правичноста, во таа смисла, не се набљудуваат како издвоени и спротивставени цели, туку, напротив, тие се тесно поврзани. Идејата што ги поврзува е сосема едноставна: правичната постапка претставува подобно средство и прифатлив начин за откривање на вистината. Постојат две добри причини вистината и правичноста да се поврзат како двојна цел на казнената постапка. Прво, постапка што не е фер може да доведе до погрешно утврдување на фактите. Второ, постои

потреба некако да се надомести за дисфункционалноста на судењата по однос на утврдувањето на вистината. Имено, ако кривичните судења не се многу веродостоен механизам за утврдување на вистината, за што многумина се сложуваат, тогаш мора да понудиме некоја друга вредност што кривичните судења се структурирани да ја заштитат со цел да објасниме зошто воопшто ги користиме. Подготвеноста полесно да ги прифатиме погрешните ослободувања отколку осудите на невини се објаснува со нашите грижи за можните потфрлања на казнената правда и правичноста во постапувањето со обвинетите. Леснотијата на поврзувањето на идејата за кривичната постапка како веродостоен начин на утврдување на вистината со идејата за постапката како коректен и фер начин на донесување одлуки укажува на тесната поврзаност на двата концепта. Веќе по дефиниција, секоја постапка што не може да ја оцениме како фер, носи сомненија за пристрасност и неправичност. Во таа смисла претпоставуваме дека процедурите што содржат гаранции за непристрасност веројатно ќе произведат поприфатлив резултат, отколку една пристрасна постапка што не нуди гаранции за објективност. Спротивно, веруваме дека одлуката до која ќе се дојде со постапка што нема да може да ја оцениме како фер, нема да биде ниту правична, ниту веродостојна. Од овие причини, се стремиме правичните процедури да ги поврземе со коректен исход. Така, двојната цел за утврдување на вистината и правичноста во постапувањето, доминантни во современата казнена постапка, не изгледаат само компатибилни, туку и дека меѓусебно се поддржуваат.

Теорија на правата. Обидот да се одговори зошто општеството толерира систем на кривична постапка за кој знае дека на некој начин е дефектен како средство за утврдување на вистината нè води до тоа смислата на современата кривична постапка да ја бараме во човековите права. Правата на обвинетиот во кривичната постапка се гледаат како дизајнирани делумно да ѝ отежнат на власта во осудата на поединци. Видовме дека вообичаено утврдувањето на вистината, правичноста или

двете заедно се прифаќаат како главна цел на кривичната постапка. Сепак, таа е структурирана така што да постигне и една политичка цел, а тоа е да обезбеди овластувањето за кривичен прогон да не се злоупотреби како некакво општо овластување за прогонување и вознемирување на граѓаните. Правата на обвинетиот, во таа смисла, ги штитат сите граѓани од можните злоупотреби на државната власт.

Несомнено, казненото право е едно од најсилните оружја на државната власт и во историјата неретко било користено за да се контролира населението со присилни средства. Споредено со просечниот граѓанин, државната власт има огромни ресурси и моќен државен апарат. Независно од идеалите за поделба на власта на законодавна, извршна и судска, судиите се, исто така, повеќе или помалку квази-државни службеници и на долги патеки ретко кога навистина ѝ опонираат на власта. Со други зборови, дури и кога развиваат култура на независност од извршната власт, професионалните судии не можат докрај да се ослободат од бирократските навики. Правата на обвинетиот во кривичната постапка се јавуваат не само како контрабаланс на органите на прогонот, туку и наспроти силните овластувања на судот, онаму каде што тој активно ја води постапката. Гаранциите, оттука, се средство да се оневозможат злоупотребите на државниот апарат на присила и реалните можности државните власти да влијаат врз исходот на судењата. Процесните гаранции на одбраната се сметаат за сериозна контрола на објективниот ризик не само од отворени злоупотреби, туку и од една во начело добронамерна, но премногу ентузијастичка криминална политика. Сведоци сме, во последно време, на отворена воена реторика во борбата против организираниот криминал, корупцијата и тероризмот.

Кривичните постапки денес се гледаат како форум за остварување на режимот на човековите права, дизајнирани да ги ограничат државните овластувања пошироко. На листата гаранции за фер судење се додаваат и правата што го штитат телесниот и моралниот интегритет и особено арбитрарното зафаќање во слободата и приватноста на поединецот.

Државните овластувања за примена на сила, апсење, претреси и надзор денес се на листата на фундаменталните човекови права заштитени со уставите и меѓународните инструменти за човековите права. Повредата на кое било од овие права може да претставува причина за исклучување на противправно прибавените докази од кривичните судења и покрај тоа што тие самите по себе може да бидат веродостојни. Ова кажува дека современата кривична постапка е дизајнирана да обезбеди форум што ќе обезбеди ефикасна заштита на човековите права. Ако властите се придржуваат до начините што се коректни, правата на обвинетиот нема да претставуваат проблем за утврдување на вистината. Во оваа насока, иако судењата може да личат на нерамноправен натпревар, тие не се навистина неправични спрема власта, бидејќи човековите права се соодветна контрола врз власта, сосема очекувана и прифатлива во секое демократско општество.

Се поставува прашањето зошто нашето чувство за праведност бара правична постапка? Настрана од нашето интуитивно разбирање на концептот, правичноста не ни дава опиплива филозофска, а уште помалку правна основа за негово попрецизно дефинирање или објаснување. Поимањето на правдата и правичноста еволуираат со развојот на цивилизацијата. Благодарение на либералните политичките традиции и меѓународното право за правата на човекот, правичната постапка денес се третира првенствено како право на поединецот. Во основа, ова претставува право на определена постапка, право на поединецот да биде третиран во согласност со еден пропишан метод. Морална основа на ова право се бара во идејата дека граѓаните имаат право на праведен третман од страна на државата. Правичното судење го ограничува првенствено начинот на кој државите може да ги применуваат своите казнени закони.

Некои автори тврдат дека се работи повеќе за начело одошто за право; принцип кој се користи да генерира повеќе посебни права, постапки и практики. Ваквото начело се заснова врз општото и јавно чувство за правдина, што и самото е отворено за филозофска рефлексива и анализа.

Згора на ова, за разлика од некои правни правила, правичната постапка не е некаква техничка концепција со фиксна содржина независна од времето, местото и околностите. Владеењето на правото бара определена форма на правична постапка, што значи постапка моделирана да ја утврди вистината за тоа дали е повредено правото и под кои околности, но, на начин конзистентен со другите цели на правниот систем.

Проблемот е во тоа што не постои совршена постапка која секогаш објективно ќе доведе до правилно решение. Така, само од поинаков агол, се враќаме врз проблемот на несовршеноста на човековото утврдување на фактите од минатото и можноста од грешки и злоупотреби. Некои автори казнената постапка ја даваат како класичен пример за несовршена процедурална правда. Ако е тоа така, имаме начин да го објасниме фактот дека, покрај почитувањето на сите гаранции за правичност, процедурата може да доведе до неправеден исход. Правичната постапка, просто кажано, не е совршена постапка. Бидејќи имаме еден независен критериум за исходите, можеме да објасниме зошто една пресуда и тогаш кога ги задоволува сите барања за процедуралната правда не секогаш е и навистина праведна. Ова, од своја страна, укажува на уште еден проблем. Со оглед на тоа што имаме независен критериум за правични исходи во кривичните судења, секако ќе биде можно да се дојде до праведен исход по пат на постапка што не е правична во смисла на она што денес се подразбира под фер судење. Така, едно лице може да не добие правично судење, а фактички навистина да е виновно. Сега ние сме соочени со спротивната тешкотија - да објасниме зошто еден исход треба да го сметаме неправичен само затоа што не е постигнат преку правична постапка.

Правичната постапка бара процедурата за детерминирање на исходот доследно да се изведе, како и самата постапка да содржи определени основни карактеристики. Правичната постапка е притоа неопходен, но не и доволен услов за праведен третман на граѓанинот. Впрочем, наоѓањето на судот не станува вистинито или коректно врз основа

на функционирањето на некоја процедура. Ако е вистинито, тоа е вистинито независно од самата постапка. Меѓутоа, фактот што процедуралната правичност е неопходен услов за праведност, повлекува со себе спротивен заклучок дека отсуството на ваквата правичност е доволен услов за неправда. Би можело да се каже дека секоја осуда што би била праведна според независниот критериум за оцена на праведноста на исходот (а тоа е осуда само ако обвинетиот навистина го сторил делото), сепак ќе биде неправедна без примената на соодветна и правична судска постапка пред независен и непристрасен суд. Не се работи за тоа дека следењето одредена постапка ќе го претвори она што инаку би било неправеден третман во праведен. Ваква забуна се јавува од погрешното верување во ефикасноста на самиот концепт на формалната правда. Спротивно, отсуството на формалната правда е тоа што она што инаку би било праведен третман го трансформира во неправеден. Имено, правичната постапка претставува процедура што го оправдува исходот, бидејќи обезбедува аргументи за тврдењето дека третманот кој едно лице го добива е третман што тоа го заслужува. Постапката мора да се спроведе со цел да обезбеди вакво оправдување, а сите исходи од ваквата постапка се подеднакво оправдани. Ова, од своја страна, би било доволно за мерата во која кривичното судење претставува форма на чиста процедурална правда. Но, ваквите оправдувања не се апсолутни, бидејќи постапката не е непогрешлива. Во надобар случај, оваа обезбедува висок степен на сигурност, што не треба да се потценува. Постапката игра пресудна улога токму во обезбедувањето висок степен на доверливост во праведноста на исходите. Во тој контекст, колку се повисоки стандардите на докажување, толку е поголема и довербата што можеме да ја имаме во пресудите со кои едно лице се огласува за виновно или се ослободува. Стандардите на докажување заедно со формалната правда, разбрана како правилно и непристрасно применување на правилата, ја определува и веројатноста или степенот на доверба што може да го имаме во правилноста на секој исход.

Едно фундаментално морално оправдување за барањето на праведна казнена постапка е тоа дека оваа го минимизира бројот на грешките, односно неправедните третмани; таа не е едноставно праведен или хуман начин на лишување на лицето од живот, слобода или имот. Во мера во која се бара точна судска постапка, се задоволува морално вредната функција на минимизирање на грешките во казнената постапка, бидејќи се дава гаранција дека бројот на неправедните казни ќе биде толку мал колку што е тоа можно и се влева доверба дека оние што се казнети тоа и го заслужуваат. Но, праведната постапка исто така инволвира правичност на самата постапка. Точноста не е единствената вредност што сакаме да ја максимизираме. Со други зборови, праведноста на постапката не ја оценуваме само со оглед на нејзината способност да постигне коректен исход. Правичната постапка треба да го изрази и нашето чувство дека осудите не смеат да бидат постигнати на начин што го повредува нашето чувство за правичност. Ова дотолку повеќе, ако се признае дека кривичните судења не секогаш се најдобар начин за откривање на вистината, бидејќи вистината за тоа што навистина се случило понекогаш ќе остане недостижна или, пак, под сомнение. Како и да е, во ситуација на казнената постапка постои спор помеѓу државата и поединецот, кој треба да се разреши. Најдобро што може да сториме, се чини, е постапката за разрешување на кривичниот спор да биде фер за обете страни. Впрочем, никој и никаде не гарантира некакво совршено, туку само чесно судење. Контрадикторната постапка, како еднаков натпревар пред непристрасен суд, од повеќето автори се смета за правична. Навистина, можно е да се претпостави правична процедура што не е странечка, или барем не со таков степен на акузаторни елементи како англо-американскиот систем на кривично судење. Ова, Впрочем, е сè уште доминантен став во континентална Европа каде што контрадикторноста се прифаќа со истовремено задржување на истражното начело, а се среќава и кај некои американски автори.

Кое постапување ќе се смета за правично навистина може да зависи од типот на постапката што ја применуваме и од претпоставките што ги имаме за начинот на кој оваа функционира. Во извесна мера, нашата смисла за правда и правичност се историски и поврзани со правниот фолклор. Фактот дека определени карактеристики на постапката го повредуваат нашето чувство за правдина може да биде само одраз на нашата фамилијарност со постапка од одреден вид. Сепак, мора да се има на ум дека со меѓународните инструменти за правата на човекот не се гарантира само правичност на постапката, туку се предвидува постапка од одреден вид (јавна, брза, непристрасна, со изречно наброени елементарни права на одбраната).

Затоа, како правично денес се смета она судење во кое доказите подложни на контрадикторно тестирање ќе бидат презентирани пред непристрасен суд. Се бара обвинетиот да има адекватна шанса судот да го информира од своја перспектива за фактите и аргументите релевантни за обвинението. Правото на лицето на разумно известување за обвинението против него и шансата да биде сослушано во своја одбрана (право на негов „ден во судот“) се сметаат за базични, права што, како минимум, го вклучуваат правото да се биде информиран за обвинението, да се испитаат сведоците против обвинетиот, да се понуди сведочење во негова полза и да се биде претставен од бранител. Сите овие права се предвидени да го штитат обвинетиот од државната власт и да обезбедат правично судење. Правото на обвинетиот на правична постапка е право на чесна шанса да се брани против државните обвиненија. Од друга страна, не треба да се превиди тоа дека правото да се презентира одбраната го унапредува и го поттикнува барањето на вистината, а потребата да се развијат и презентираат фактите се карактеризира како фундаментална за интегритетот и довербата на јавноста во казненото правосудство.

Правичноста се однесува на конструкцијата на постапката која на процесните учесници мора да им гарантира еднакви можности за влијание на нејзиниот исход. Начелото на „правична постапка“ е насочено во прв ред

на законодавецот кој при донесувањето на прописи на кривичното процесно право мора да се „самоограничи“ за да го доведе во рамнотежа правото на јавно казнување со правата и слободите на граѓаните; потоа, на судијата кој при примената на прописите на кривичното процесно право со нивна интерпретација мора да ја постигне таа рамнотежа. Поради големото значење, начелото на правичност е содржано во главните меѓународни документи за правата на човекот (чл. 14, ст.1 од МПГПП; чл. 6, ст. 1 од ЕКПЧ) и во уставите на современите држави. За да се обезбеди тоа, нашиот ЗКП прокламира дека „овој закон ги утврдува правилата со кои се обезбедува никој невин да не биде осуден, а на виновникот да му се изрече кривична санкција под условите што ги предвидува *Кривичниот законик* и врз основа на законито спроведената постапка (чл. 1, ст. 1 од ЗКП), со тоа што во основните начела предвидува дека „лицето обвинето за кривично дело има право на правично и јавно судење, во разумен рок, пред надлежен, независен и непристрасен суд, установен со закон (чл. 4, ст. 1 од ЗКП), и на тој начин определува некои од елементите на „правичната постапка“.

Елементи на поимот „правична постапка“. Поимот „правична постапка“ има своја историја во англо-американското право каде што судовите го толкуваат на различен начин. Во континенталното европско право е разработен во практиката на Европскиот суд за човековите права и е од значење за сите држави-членки на Советот на Европа. Според таа практика, прашањето за „правичноста“ се однесува на постапката во целина, во сите нејзини делови, а не само во стадиумот на судењето, и се оценува врз основа на два критериума: општи, од поширок обем, кои важат за секоја судска постапка, и посебни со оглед на специфичната природа на кривичната постапка, како спор за примена на казна на извршителот на кривичното дело со која државата му ги ограничува основните права и слободи во јавен интерес.

Општи елементи на поимот „правична постапка“, кои не се изречно споменати во Европската конвенција, но се заеднички за сите судски постапки, се следните:

1. *Право на странките да присуствуваат на дејствата во постапката и да бидат сослушани* пред донесување на одлуките, а судот мора да ѝ даде можност на секоја странка да се изјасни за наводите и за барањата на процесниот противник (всушност, примена на контрадикторноста).

Постои должност судот и другите државни органи навремено да ја известат странката за времето и за местото на преземање на процесните дејства (на пример, уредна покана за рочиштата пред судот), а мора да постои и солидна јазична комуникација со судот. Од самата странка зависи дали ефикасно ќе го користи правото на присуство и на изјаснување за фактичките и правните наводи на спротивната странка. Со цел да се елиминира фактичка дискриминација на послаб обвинет во кривичната постапка, судот мора обвинетиот или друго лице кое учествува во кривичната постапка да „го поучи за правата што според законот му припаѓаат и за последиците од пропуштањето на дејството“, ако од незнаење може да пропусти некое дејство, или поради тоа не ги користи своите права (чл. 12 од ЗКП).

Со цела серија правила и прописи во ЗКП се гарантира правото на двете странки на присуство на процесните дејства и сослушување пред донесување на судска одлука. Така, на пример, тоа се правилата за увид во списокот од предметот, за доставување на одлуките, за бројот на примероци на поднесоците, за испитување на обвинетиот пред донесување одлука по барањето за отворање на истрагата, за притвор, за повикување на главниот претрес, правила за контрадикторен начин на изведување докази на главниот претрес, за доставување правен лек и негов одговор, барање за повторување на кривичната постапка и сл.

Постојат некои исклучоци кога привремено е ограничено правото на странките на присуство и сослушување (на пример, при преземање итни

дејства), но во натамошниот тек на постапката странката може да приговори на одлуката донесена без нејзино сослушување.

2. *Право на странката во постапката да ги презема сите дејства кои може да ги презема нејзиниот процесен противник, т.н. еднаквост на оружјето*; постапката не смее да се уреди и да се води така што ќе дојде до неоправдана дискриминација меѓу странките. Во теоријата на континенталното право не постои единствен став за поимот „еднаквост на оружјето“ меѓу странките и под него треба да се разбере само начелна забрана за промената на положбата на една од странките во кривичната постапка. Правото на странката да предлага набавување и изведување докази во своја корист не го врзува судот во апсолутна смисла. Законот го овластува судот за предлозите на странките да одлучува во согласност со општата должност да се грижи за сестрано претресување на предметот, за наоѓање на вистината и за отстранување на сето она што ја оддолжува постапката, а не служи за разјаснување на работите (чл. 294, ст. 2 од ЗКП). Затоа, судот не мора да прифати некои предлози на странките кои излегуваат од тие рамки. Но, одлучувањето за нив и самото изведување на доказите се остварува во рамките на јавното, усно и контрадикторно расправање пред судот, пред кој доказите се изведуваат во согласност со начелото на непосредност.

3. *Судските одлуки не смеат да се засноваат врз незаконити докази*. Нашиот ЗКП од 1997 год. воведува значајна новина во режимот на доказните забрани - безусловна ексклузија на правно невалидните докази (со бришење на чл. 84 и 86 од поранешниот ЗКП на СФРЈ), пропишувајќи во основните начела дека „доказите набавени на незаконит начин или со кршење на слободите и правата утврдени со уставот, законот и ратификуваните меѓународни договори, како и доказите произлезени од нив, не можат да се користат и врз нив не може да се заснова судската одлука“ (чл. 15, ст. 2 од ЗКП). На овој начин се настојува да се добие целосно чиста концепција во законот, според која, во кривичната постапка како доказен материјал може да се употреби само оној што е прибавен со

почитувањето на основните процесни форми и гаранции за правата на граѓаните, и од страна на овластен орган (Н. Матовски, 2001: стр. 235).

4. *Судските одлуки мораат да бидат образложени.* Општо е прифатено мислењето, според кое должноста од образложување на судските одлуки значи тројна гаранција за „правично постапување“: а) подигнување на квалитетот на одлуката - образложената одлука подобро ќе ја утврди фактичката состојба и ќе ја примени правната норма, така што странките имаат поголеми изгледи за „правично постапување“; б) создавање информациска база за одлука - врз основа на тие информации странките можат критички да ја анализираат донесената одлука и да ја побиваат со своите правни лекови и в) потврда на честа на достоинството на субјектите за чии права се одлучува, што, самото по себе, придонесува за правична постапка. ЗКП на повеќе места предвидува должност на судот и другите државни органи да ги образложат своите одлуки.

Овие специфични доктрини произлегуваат од идејата за правичност, но никако не го исцрпуваат нејзиниот капацитет. Концептот за правично сослушување останува отворен и динамичен; може да се искористи за генерирање други доктрини или да се гледа врз него како врз општ стандард за проценување дали определена постапка е праведна кога ќе се земат предвид сите работи. Примери од прашањата кои можеби треба да се разгледаат според општиот стандард за правичност се прашањата кои се однесуваат на доказите, на тоа дали на засегнатите страни треба да им се дозволи да присуствуваат и до кој степен едната страна има право да ѝ одговара на другата. Од особена важност е обврската на судот да се дадат причините за одлуката, па обврската за давање образложение е сега воспоставена доктрина.

Посебни елементи на поимот „правична постапка“ кои Европската конвенција за човекови права изречно ги бара, се следниве:

1. *Независност, непристрасност и навременост* – за кои се дискутирало многу. Независноста на судот или трибуналот значи независност од извршната власт и од страните; било предложено дека тоа

треба исто така да значи независност од законската регулатива и од интересните групи. Непристрасноста има слични конотации со оние од англиското право и ја нагласува потребата за отстранување на појавата на пристрасност, како и моменталната пристрасност. Потребата за навременост во решавањето на определено прашање во Стразбур има привлечено повеќе судски процеси од кој било друг дел од членот 6 ЕКПЧ. Кога ќе се земе предвид дека неколкугодишните одложувања се чест случај кај државите-членки, тогаш не е зачудувачки Европскиот суд да му даде голема тежина на правото на засегнатата страна да бара да добие пресуда во разумен временски период. Тој разумен временски период се одредува во зависност од околностите на случајот, а особено во зависност од неговата комплексност, однесувањето на страната и однесувањето на властите. Тврдењето дека државните судови се пренатрупани со случаи не е никакво оправдување во однос на ова право на засегнатата страна од членот 6, ст. 1 од ЕКЧП.

2. *Претпоставката на невиност* е најважна пресумпција на КПП, која е содржана не само во законските прописи (чл. 2, ст. 1 од ЗКП), туку и во уставните и меѓународните прописи за правата на човекот (чл. 14, ст. 2 од МПГПП; чл., 6 ст. 2 од ЕКЧП). Обично се формулира со изразот дека лицето обвинето за казниво дело ќе се смета за невино сè додека неговата вина не биде утврдена со правосилна судска одлука (чл. 13, ст. 1 од Уставот на РМ).

Пресумпцијата на невиност на обвинетиот содржи две правила: за товарот на докажувањето и за распределбата на ризикот на недокажаноста на фактите на казнивото дело и вината. Првото правило гласи дека обвинетиот, во принцип, не е правно должен да ја изнесува својата одбрана, ниту да ја докажува (чл. 210, ст. 2 од ЗКП), т.е. дека товарот на докажувањето лежи на тужителот и на судот на претресот (чл. 284, ст. 2; чл. 314, ст. 2 од ЗКП). Второто правило го распределува ризикот на недокажаноста на фактите за казнивото дело и вината, така што судот на претресот мора да донесе ослободителна пресуда не само кога е потполно уверен во невиноста на обвинетитот, туку и кога не е потполно уверен во

неговата вина, но ниту во неговата невиност (ако на пример, при изрекувањето на пресудата останат некои докази и факти што го товарат обвинетиот, но недоволно).

Имено, законот бара донесување на пресуда со која обвинетиот се ослободува од обвинението, меѓу другото и тогаш „ако не е докажано дека обвинетиот го извршил делото за кое се обвинува“ (чл. 342 ст.3 од ЗКП), при што изразот „не е докажано“ треба да се чита, односно да се интерпретира како да не е потполно утврдено.

3. *Посебни (минимални) гаранции за одбраната.* Одредбата на чл. 6 ст. 3 од ЕКЧП ги набројува следниве минимални права за секој обвинет: во најкраток рок, на јазикот што го разбира, да биде подробно *известен за природата и за причините на обвинението* подигнато против него; да има *доволно време и можности за подготвување на одбрана*; да се брани лично или со *помош на бранител* по свој избор и, доколку не располага со средства да плати бранител, да добие бесплатен службен адвокат, кога тоа го наложуваат интересите на правдата; да ги испитува самиот или да бара *да се испитаат сведоците* на обвинението и да се обезбеди присуство и испитување на сведоците на одбраната под исти услови како и сведоците на обвинението; да користи *бесплатна помош на преведувач* доколку не го разбира или не го зборува јазикот на којшто се одвива судењето.

Познавањето на предметот и на причините на обвинението значи познавање на фактите кои, според одредбите на Кривичниот законик, претставуваат т.н. законско битие на казнивото дело и негова правна квалификација. Тоа е збир од околности кои се конститутивни за противправност на некое дело, со кои се одредува неправото на некое човечко однесување кое претставува напад на определено заштитено правно добро.

Вистинска можност за подготвување на одбраната на обвинетиот, во принцип, има само ако во допуштеното време може непречено да комуницира со бранителот (дури и ако се наоѓа во притвор) и да го разгледува и да го препишува списокот на кривичниот предмет.

Овие права се нарекуваат „минимални“, бидејќи претставуваат долна граница, минимум гаранции за заштита на обвинетиот во спорот со државата, односно со државната полиција, со државниот обвинител и со судот, која не смее да ја намали, бидејќи, во спротивно, не би постоела ниту приближна рамнотежа меѓу обвинетиот и државниот репресивен апарат во кривичната постапка. Тоа е брана која го спречува самоволието и би била срушена на штета на правната сигурност на граѓаните.

Одредбата, пак, на чл. 2 од Протоколот 7 на ЕКЧП предвидува и секој, кого судот го прогласил за виновен за кривично дело, да има *право на жалба* до повисокиот суд да ја преиспита неговата пресуда и казна; одредбата од чл. 3 од истиот Протокол дава право на неосновано осудено лице на *обесштетување*; а одредбата на чл. 4 *забранува некој повторно да се суди* или да се казни за казниво дело за кое веќе бил правосилно осуден или ослободен, освен ако не се пронајдени нови докази или ако во постапката која претходела дошло до важни повреди кои би можеле да влијаат врз резултатот од постапката.

Нашето право посебно ги разработува и интензивно ги регулира посебните гаранции на одбраната на обвинетиот за познавањето на предметот и причините на обвинувањето, за правото на благовременото подготвување на одбраната, за правото на стручна помош на бранител, за облигаторната одбрана, за одбраната на сиромашни и сл.

Глава 5

5. Правна заштита на правата на човекот во легислативата на Република Македонија

5.1. Поставеност на човековите права во Уставот и законите на Република Македонија

Со донесувањето на Уставот на Република Македонија од страна на Собранието на Република Македонија на седницата одржана на ден 17 ноември, 1991 година, човековите права во нашата држава станаа уставно заштитена категорија.



Чл.12 сеопфатно го регулира правото на слобода и во него стои:

Слободата на човекот е неприкосновена.

Никому не може да му биде ограничена слободата, освен со одлука на судот и во случаи и во постапка утврдена со закон.

Лицето повикано, приведено или лишено од слобода мора веднаш да биде запознато со причините за неговото повикување, приведување или лишување од слобода и со неговите права утврдени со закон и од него не може да се бара изјава. Лицето има право на бранител во полициската и судската постапка.

Лицето лишено од слобода мора веднаш, а најдоцна во рок од 24 часа од моментот на лишувањето од слобода, да биде изведено пред суд, кој без одлагање ќе одлучи за законитоста на лишувањето од слобода.

Притворот може да трае по одлука на суд најдолго 90 дена од денот на притворувањето.

Притвореното лице може под услови утврдени со закон да биде пуштено да се брани од слобода.¹¹

Во петтата глава под наслов “Судство” е регулирана поставеноста на судството во Република Македонија, при што во чл.98 стои:

Судската власт ја вршат судовите.

Судовите се самостојни и независни. Судовите судат врз основа на Уставот и законите и меѓународните договори ратификувани во согласност со Уставот.

Организацијата на судството е единствена.

Забранети се вонредни судови.

Видовите, надлежноста, основањето, укинувањето, организацијата и составот на судовите, како и постапката пред нив, се уредуваат со закон, што се донесува со двотретинско мнозинство гласови од вкупниот број пратеници.¹²

Во Законот за кривична постапка донесен од страна на Сообранието на Република Македонија во 1997 година, објавен во Службен весник на Република Македонија, бр.15/1997 година, со измените исто така на специјален начин е регулирано правото на слобода.

- Лицето повикано, приведено или лишено од слобода мора веднаш да биде известно на јазик што го разбира за причините на повикувањето, приведувањето или лишувањето од слобода и за какво било кривично обвинение против него, како и за неговите права, и од него не може да се бара изјава.

¹¹ <http://jorm.org.mk/ustav.shtml>

¹² <http://jorm.org.mk/ustav.shtml>

- Осомничениот, односно обвинетиот мора најнапред на јасен начин да се поучи и за правото да молчи, правото да се советува со адвокат и да има бранител по негов избор за време на испитувањето, како и на правото за приведување и лишување од слобода, да се извести член на неговото семејство или нему блиско лице.
- Лицето лишено од слобода мора веднаш, а најдоцна во рок од 24 часа од моментот на лишување од слобода, да биде изведено пред суд кој без одлагање ќе одлучи за законитоста за лишувањето од слобода.



Понатаму, веднаш во чл.4 од ЗКП, како основно начело е отсликан во целост чл.6 од ЕКЧП и тука е предвидено правото на правично судење и судење во разумен рок. Овие одредби предвидуваат:

Право на правично судење

Лицето обвинето за кривично дело има право во правично и јавно судење пред независен и непристрасен суд, во контрадикторна постапка да може да ги оспорува обвиненијата против него и да предлага и изведува докази во своја одбрана.

Право на судење во разумен рок

(1) Лицето против кое се води постапката има право во разумен рок да биде

изведено пред суд и да му биде судено без неоправдано одолжување.

(2) Судот е должен постапката да ја спроведе без одолжување и да ја оневозможи секоја злоупотреба на правата кои им припаѓаат на лицата кои учествуваат во постапката.

(3) Со парична казна од 700 до 1.000 евра во денарска противвредност ќе се казни физичко лице, а со казна во висина од 2.500 до 5.000 евра во денарска противвредност ќе се казни правно лице кое ќе ги злоупотреби правата што му припаѓаат во постапката.

(4) Траењето на притворот и другите ограничувања на личната слобода мора да бидат сведени на најкратко нужно време.

Од погореизвршената анализа на Уставот на Република Македонија и Законот за кривична постапка и нивна компарација со одредбите на ЕКЧП, може да се дојде до заклучок дека тие во заштитата на правата и слободите на човекот, а посебно правото на слобода, ги исполнуваат стандардите предвидени со конвенцијата и претставуваат демократски документи кои ги исполнуваат европските стандарди за заштита на човековите права.

5.2. Ратификација на Европската конвенција за човекови права од страна на Република Македонија и нејзина имплементација во домашната легислатива

Меѓународното право не навлегува во модалитетите на внатрешниот правен механизам преку кој државите ќе одлучат да ги исполнат своите меѓународно-правни обврски. Од аспект на меѓународното право, ирелевантно е дали тие ќе ги третираат меѓународните норми како дел од своите внатрешни правни поредоци или ќе усвојат посебни национални правила во кои ќе бидат содржани тие норми. Со еден збор, релевантен е само крајниот резултат - има или нема повреда на меѓународното право.

Слична е состојбата и со ЕКЧП, без оглед на тоа што во согласност со членовите 1 и 13, државите се обврзани да им ги обезбедат утврдените права и слободи на сите индивидуи во нивната јурисдикција и да воспостават ефикасна заштита во рамките на своите домашни правни поредоци на секого чии права се повредени. Од овие повреди не произлегува обврска државите да ја инкорпорираат Конвенцијата во своите национални права, иако тоа со сигурност би ја олеснило нивната имплементација. Според судот, согласно со чл.13 и генерално според Конвенцијата, за државите договорни страни не се утврдува некој посебен начин за обезбедување во рамките на нивното национално право ефикасна имплементација на која било од одредбите на Конвенцијата. Обврска на државата е да обезбеди начин на којшто таа самата ќе го избере нејзиниот правен поредок и практиката да ги гарантираат индивидуалните права, стимулирани на Конвенцијата.

Во Република Македонија ЕКЧП е инкорпорирана во домашното право. Во согласност со чл.118 од Уставот на Република Македонија, меѓународните договори, каков што се третира Конвенцијата, ратификувани во согласност со Уставот се дел од внатрешниот правен поредок и не може да се менуваат со закон.

Нашата земја Република Македонија на 10 април, 1997 година со инструмент за ратификација ја ратификуваше ЕКЧП со протоколите и со тоа таа стана обврзувачка и извор на правото во нашиот правен систем.

По ратификацијата на ЕКЧП од страна на нашата држава беа извршени повеќе интервенции со измени во одредени системски закони, како што се Законот за кривична постапка, Законот за парнична постапка, Законот за судовите, но и во други закони, при што беа вметанти одредби кои директно произлегуваат од ЕКЧП.

Во согласност со горенаведеното, може да се даде заклучок дека, не само Уставот на Република Македонија како основен документ на државата, но и систематските закони во Република Македонија во својата содржина ја имплементираат ЕКЧП, меѓутоа останува прашањето на примената.

Со оглед на тоа што судовите дефинитивно претставуваат најповикан орган за заштита на човековите права и слободи, преку последователната анализа ќе ја видиме состојбата со примената на ЕКЧП и почитувањето на човековите права пред домашните судови.

5.3. Учеството на македонските граѓани во постапките пред Европскиот суд за човекови права

Во Република Македонија за прв пат во пошироката јавност во пишаните и електронските медиуми започна да се говори за Европскиот суд за човекови права во 2000/2001 година.

Не многу голем број граѓани поднесоа апликации до судот за повреда и кршење на човековите права во овој период, а во нашата правна и стручна јавност многу малку беше позната постапката пред овој суд. Судиите, адвокатите и јавните обвинители имаа многу скромни знаења во врска со постапката пред овој суд и воопшто во проблематиката за почитувањето на човековите права.

Во 2002 година како втор решен случај се појави случајот Јанева (од Штип) против Република Македонија, кој беше решен по пат на пријателска спогодба каде што беше исплатена сума на штета од 77.000,00 евра. По популаризацијата на овој случај, настана вистински пресврт во квантитетот на поднесени апликации пред ЕСЧП. Македонските граѓани во текот на 2003 година и 2004 година поднесоа голем број апликации, но на нивно разочарување подоцна на прифатените апликации судот досудуваше

износи на штета од 2.000,00 до 3.000,00 евра. Доколку се земат предвид досега досудени износи на штети со пресудите на ЕСЧП, се доаѓа до еден просечен износ од 3.000,00 евра кој најчесто бил досудуван како правичен надоместок. Случајот, пак, Јанева против Република Македонија и износот на штетата постигнат со пријателска спогодба сè до денеска останаа неразјаснети и покрај големиот интерес за негово разјаснување.

Од огромниот број на поднесени апликации на граѓаните на Република Македонија во изминативе години пред ЕСЧП, еден поголем дел беа отфрлени како несоодветни или некомплетни, а само еден помал дел биле распоредени во судската формација односно постапка.

Во делот на бараната и досудена отштета на име материјална и нематеријална штета, статистичките податоци ги покажуваат следниве показатели:

Во 2009 година, на пример, македонските граѓани кои поднеле апликации пред ЕСЧП во Стразбур барале над 13 милиони евра отштета, а им биле досудени само 37.680,00 евра во кои се вклучени и трошоците на постапката.

Во 2008 година во единаесет решени случаи нашите граѓани побарале вкупна отштета од 10.289.000,00 евра само за нематеријална отштета и дополнителни 3.449.919,00 евра за материјална отштета, од кои сите барања за материјална отштета биле одбиени, а на име нематеријална отштета им бил досуден вкупен износ од 30.450,00 евра, што пак се доближува до погореспоменатиот просек од 3.000,00 евра.

Во 2010 година нашите граѓани во нивните решени апликации барале 7.500.000,00 евра, а за разлика од тоа им биле досудени околу 20.000,00 евра.

Образложенијата дадени во пресудите за така малите износи најчесто одат во правец на тоа дека кон барањето – апликацијата не се доставени докази за тоа зошто се бара токму таквиот износ на штета, понатаму дека барањата се погрешно поставени или не може да се утврди

причинско–последичната врска на барањата за штета со повреденото човеково право итн.

Глава 6

Заштита на човековите права и слободи (чл.5 и чл.6) од Европската конвенција за човекови права пред Европскиот суд за човекови права во Стразбур

6.1. Пресуди на ЕСЧП за повреда на чл.5 и чл.6 од ЕКЧП

- Пресуда Мјуреј против Обединетото Кралство (Апликација бр.14310/88)

Со Пресудата Мјуреј против Обединетото Кралство, Европскиот суд за човекови права во Стразбур ја прифатил апликацијата на жалителката во делот на повреда на правото на слобода заштитено со чл.5, ст.1 од Конвенцијата, при што констатирал кршење на истото.

Имено, апликантката Маргарет Мјуреј живее во Белфаст, Р.Ирска, заедно со нејзиниот сопруг и четири деца. Во 1982 година нејзините два брата биле осудени во Соединетите Американски држави за дела поврзани

со оружје во врска со набавка на оружје за Привремената ирска републиканска армија (ИРА).

На 26 јули 1982 година, утрото околу 6 часот, капларката Д која била член на женскиот кралски армиски корпус, додека учествувала на утрински армиски брифинг ѝ било дадено на знаење дека апликантката била осомничена за вклученост во собирање пари за купување оружје за ИРА во САД, што претставува кривично дело од главата на кривични дела поврзани со тероризам. На капларката ѝ било кажано да оди во куќата на апликантката и да ја лиши од слобода во согласност со одделот 14 од претходно цитираната глава од Канениот законик и да ја приведе во армискиот испитувачки центар. Во 7 часот наутро капларката во придружба на 4 вооружени војници отишла во домот на апликантката, ја отворила вратата и влегла заедно со тројца наоружани војници. Тука ја легитимирала апликантката, извршила детален претрес на куќата, другите членови од семејството ги собрала во дневниот престој, при што ѝ кажала на апликантката дека ја лишува од слобода. Апликантката г-ѓа Мјуреј прашала зошто се лишува од слобода и по кој основ, а капларката го цитирала одделот 14 од Законот од 1978 година. Потоа апликантката била пренесена во армискиот испитувачки центар во Белфаст каде што ѝ биле земени податоци и била фотографирана, при што бил составен и записник. За кратко време откако била распрашана за нејзиното наводно учество во собирање пари за купување оружје за ИРА и откако таа не кажала ниту еден збор, освен името, во 10 часот била пуштена. Во записникот во рубриката каде што стои делото за кое е осомничена останал празен простор, односно никакво дело не било наведено.

По истекот на 18 месеци, апликантката поднела тужба пред редовен граѓански суд за незаконито лишување од слобода, кршење на неповредливоста на домот итн. Првостепениот суд ја одбил тужбата со образложение дека немало незаконито лишување од слобода, а жалбата против оваа одлука исто така била одбиена од страна на второстепениот суд. Апликантката поднела жалба до Горниот дом како третостепен орган

кој исто така ја одбил жалбата. Армиските органи се бранеле со наводите дека апликантката воопшто не била лишена од слобода и дека, откако ѝ биле земено податоци, веднаш била пуштена, а од неа се сакало да се соберат некои ситни податоци. Апликантката, пак, тврдела пред домашните судови дека со самото изрекување на зборовите од страна на капларката настапило лишување од слобода и кршење на правото на слобода.

Европскиот суд за човекови права во Стразбур ги прифатил наводите на апликантката и констатирал дека во конкретниот случај и покрај тоа што лишувањето од слобода траело само 2 часа, сепак претставува кршење на основното човеково право “право на слобода“, заштитено во чл 5., ст.1 од Европската конвенција за човекови права.

- Пресуда Бенхам против Обединетото Кралство (Апликација број 19380/920)

Со Пресудата Бенхам против Обединетото Кралство од 24 мај, 1996 година (Апликација број 19380/92), Европскиот суд за човекови права во Стразбур со мнозинство гласови одлучил дека во конкретниот случај не постои повреда на чл.5, ст.1 од Конвенцијата, дека член 5, ст.5 од Конвенцијата е неприменлив и дека има повреда на чл.6, ставови 1 и 3, дека самото утврдување на повредата е доволна сатисфакција во однос на претрпената нематеријална штета, при што му се досудени и трошоци направени во постапката.

Во овој случај апликантот г-дин Бенхам не платил општински данок во износ од 325 англиски фунти со кој бил задолжен врз основа на Решение на општината од 1 април, 1990 година. Откако бил даден на прекршочен суд и покрај тоа што тој побарал адвокат, судот и покрај можноста да му одреди таков, судел без адвокат и согласно со прописите му одредил казна затвор во траење од 30 дена, бидејќи констатирал дека неплаќањето на данокот е свесно одбивање да се стори тоа и дека обвинетиот и покрај тоа што е

невработен и нема имот на свое име, можел да заработи и да го плати долгот. Веднаш по донесувањето на пресудата, апликантот бил затворен, а по 11 дена бил пуштен со кауција. Во својата апликација, г-дин Бенхам се жалел на повреда на чл.5 ст.1 од Конвенцијата дека судот ги пречекорил своите овластувања со тоа што изрекол затвор и го затворил, бидејќи не се докажало дека тој навистина можел да најде работа којашто знае да ја работи за да заработи за плаќање на данокот. Апликантот исто така се жалел дека со тоа што не му било овозможена одбрана, повреден е чл.6 ст.1 од Конвенцијата.

ЕСЧП констатирал дека не постои повреда на чл.5 ст.1 од Конвенцијата бидејќи апликантот можел да заработи за плаќање на долгот, па соодветно на тоа суспендирана е и евентуалната повреда на чл.5 ст.5 од Конвенцијата. Меѓутоа, кога станува збор за повредата на чл.6 ст.1, односно повредата на правото на фер судење, односно правото на одбрана, судот констатирал повреда на ова право бидејќи судечкиот суд имал можност да ангажира адвокат од редот на адвокатите кои даваат бесплатна правна помош.

- Пресуда Лобо Макадо против Португалија од 22 јануари, 1996 година (Апликација бр.15764/89)

Европскиот суд за човекови права во Стразбур во случајот Лобо Макадо против Португалија ја уважил апликацијата бр.15764/89 и констатирал дека е сторено прекршување на чл.6 ст.1 од Конвенцијата; констатирал дека самата пресуда претставува доволна сатисфакција во однос на нематеријална штета и на жалителот му досудил трошоци направени во постапката.

Жалбата на г-динот Лобо Макадо се однесува на тоа дека во постапката којашто тој ја водел пред судовите во Португалија било прекршено начелото на фер судење.

Овој апликант живеел во Лисабон и во 1955 година се вработил како инженер во компанијата „Сакор“. Во 1975 година оваа компанија била национализирана, а потоа во 1989 година станала јавно акционерско друштво со мешовит капитал, но со мнозинство на удели, повторно на државата Португалија. Во меѓувреме, односно во 1980 година апликантот се пензионирал. Но, откако ја земал пензијата, констатирал дека истата е со понизок износ и е пресметана на основица која се однесува на позицијата “директор“, а не на позицијата “генерален директор“, кое нешто го предвидува и колективниот договор, па во 1986 година повел постапка за остварување на разликата пред надлежниот Стопански суд. Овој суд со пресуда од 7 октомври, 1987 година му го одбил барањето, а одлуката била потврдена и од страна на Апелациониот суд во Лисабон, по што апликантот поднел жалба до Врховниот суд на Португалија. Во согласност со домашното законодавство на Португалија, жалбата му била доставена на Јавниот обвинител надлежен за застапување пред Врховниот суд на изјаснување, кој се изјаснил дека жалбата треба да биде одбиена. Согласно со позитивното законодавство на Португалија, обвинителот во оваа постапка ги застапува интересите на работниците. Врховниот суд донел одлука со која жалбата ја одбил.

Апликантот во својата апликација се жалел дека уште од страна на Апелациониот суд кога била разгледувана жалбата не била извршена преоценка на доказите и фактите утврдени од страна на првостепениот суд, дека немало јавна расправа ниту пред Апелациониот суд, а ниту, пак, пред Врховниот суд и дека доделената улога на Јавното обвинителство го нарушува принципот на рамноправност и дека со сето тоа е прекршено правото на фер судење.

Европскиот суд за човекови права во Стразбур ги прифатил наводите на апликантот во неговата апликација и констатирал кршење на правото на фер судење заштитено со чл.6 ст.1 од Конвенцијата.

- Пресудата Стафорд против Обединетото Кралство од 28 мај, 2002 година (Апликација број 46295/99)

Во предметот Стафорд против Обединетото Кралство судот ја уважи апликацијата бр.46295/99 и со Пресуда од 28 мај, 2002 година одлучи дека во конкретниот случај е прекршен чл.5 ст.1 и ст.4 и на жалителот му досуди правичен надоместок на име нематеријална штета.

Во својата апликација, жалителот кој бил осуден на доживотна казна затвор тврдел дека неговото држење во затвор по отповикувањето на доживотната казна повеќе не можело да биде оправдано и дека не му било овозможено да побара преиспитување на законитоста на така определениот затвор.

Апликантот во 1967 година на 18-годишна возраст извршил убиство и бил осуден на казна доживотен затвор. Во 1979 година бил пуштен условно, но за кратко време тој ја напуштил Велика Британија и отишол да живее во Јужна Африка, со што ја прекршил условната осуда. Во 1980 година условниот отпуст бил укинат поради бегство, а во 1989 година апликантот бил уапсен кога се вратил во земјата и бил упатен на доотслужување на отповиканата условна осуда. Апликантот поднел жалба против таа одлука, но истата била одбиена со препорака повторно да се разгледа во 1990 година. По разгледувањето на одлуката во 1990 година, во 1991 година тој бил повторно пуштен условно на слобода. Во 1993 година, апликантот бил уапсен за кривично дело “фалсификат” на пасоши и патни чекови и бил осуден на казна затвор во траење од шест години. Во 1994 година било одбиено барањето на апликантот за условен отпуст со препорака за дополнително повторно разгледување на молбата за условен отпуст. Во 1996 година молбата за условен отпуст повторно била разгледана и советот за условен отпуст дал препорака за уважување на молбата со образложение дека апликантот во времето на живот на слобода покажал добри резултати во социјализацијата. Меѓутоа, во 1997 година молбата од страна на надлежниот суд му била одбиена со образложение дека тој имал

издржано дел од доживотна казна затвор и дека тој факт укажува на опасноста од вршења на нови кривични дела и опасност за јавноста. Жалбата на оваа одлука била одбиена и дури во 1998 година апликантот бил условно пуштен на слобода.

Апликантот во својата жалба наведува дека во согласност со домашното право, неприфатливо е да се смета дека затвореникот осуден на доживотна казна затвор го загубил сопственото право на слободен живот. По издржувањето на минимумот за условно отпуштање од доживотен затвор и условното отпуштање не може да се смета дека при повторното условно отпуштање за друго дело, отежнителна околност би била порано изречената и условена доживотна казна затвор. Неправилно судот ја прифатил претпоставката за опасност по јавноста само поради порано изречената и условена доживотна казна затвор.

ЕСЧП го прифатил ова тврдење сметајќи дека условената казна доживотен затвор се смета за издржана казна за тоа дело, па не може да се земе како отежнителна околност, односно како причина за неусловување на нова казна за друг вид на кривично дело, како што е во конкретниот случај фалсификатот или измамата.

Исто така судот констатирал дека во текот на постапките ниту еднаш не била преиспитана законитоста на одлуките донесени од судските органи од страна на повисоките инстанции и дека не било одржано ниту едно усмено рочиште во присуство на апликантот.

Така, Европскиот суд за човекови права во согласност со погорекажаното ја прифатил апликацијата на жалителот и ги констатирал кршењата на чл.5 од ЕСЧП.

**- Пресуда Биков против Русија од 10 март, 2009 година
(Апликација број 4378/02)**

Одлучувајќи по Апликацијата бр.4378/02 на жалителот Биков од Русија, Европскиот суд за човекови права во Стразбур донел одлука на ден

10 март, 2009 година со која, меѓу другото, констатирал дека во овој случај е сторена повреда на чл.5 ст.3 од Конвенцијата.

Жалителот Биков во поднесената апликација против Руската федерација се повикал на чл.5 ст.3 од Конвенцијата тврдејќи дека периодот на притвор во кој бил држен пред одржувањето на судењето бил премногу долг и неоправдан од аспект на овој член од Конвенцијата.

Г-динот Биков од 1997 до 1999 година бил претседател на одборот на директори во фабриката за алуминиум во Краснојарск. Во времето на неговото притворање, тој бил еден од најголемите акционери во „Красенергомаш“ - холдинг компанијата, а бил и пратеник во регионалното парламентарно собрание во Краснојарск. Во септември, 2000 година против него била покрената кривична истрага поради основано сомнение дека истиот сторил завера за убиство, така што му наредил на лицето В, кој бил дел од неговата придружба да го убие лицето С кој бил поранешен деловен партнер на апликантот, но овој одбил и го пријавил на службите и го предал оружјето кое наводно му било дадено за таа цел. По низата извршени предистражни мерки и дејствија на 4 октомври, 2000 година апликантот бил уапсен и притворен со образложение дека делото е многу сериозно и дека апликантот може да сокрива траги и да ја попречува истрагата. Апликантот ја обжалил одлуката за притвор, но жалбата од страна на повисокиот суд била отфрлена и законитоста на притворот била потврдена. Потоа во истражната постапка притворот бил продолжуван сè до месец август, 2001 година кога бил закажан главен претрес. Но, на главниот претрес судот повторно го продолжил притворот со истото образложение како во истрагата. Потоа, на повеќето одржани рочишта за главен претрес притворот бил продолжуван со истото образложение и апликантот бил конечно пуштен на 19 јуни, 2002 година, кога против него била донесена осудителна пресуда, односно по 20 месеци издржан притвор. Г-динот Биков во апликацијата наведува дека во судските одлуки за притворот воопшто не биле дадени аргументи за одредување на притворот и не биле образложени причините, а во некои од одлуките воопшто притворот и не

бил временски ограничен. ЕСЧП ја прифатил апликацијата и констатирал дека наводите на жалителот се основани, по што констатирал повреда на чл.5 како што беше наведено погоре.

- Пресуда Палади против Молдавија од 10 март, 2009 година на ЕСЧП (Апликација бр.39806/05)

Со Пресудата Палади против Молдавија од 10 март, 2009 година од Европскиот суд за човекови права (Апликација број 39806/05), судот одлучил дека има повреда на чл.3, чл.5 ст.1 и чл.34 од Конвенцијата.

Во својата апликација, г-динот Палади се жалел дека не му била пружена соодветна медицинска помош и дека бил притворен без законска основа и во отсуство на основано сомнение дека извршил кривично дело. Тој се жалел на отсуство на релевантни причини за продолжување на неговиот притвор во текот на судската постапка и на должината на времето за да се одлучи, како и одбивањето да се одлучи по жалбата и по неговите барања во постапката. Последователно апликантот се жалел и на бавното постапување на властите по времената мерка.

Имено, апликантот бил заменик на градоначалникот на град Кишинев во Р.Молдавија и предавач на факултетот за економски студии во истиот град. Во текот на 2004 година заедно со други лица бил обвинет за стопански криминал и злоупотреба на службената должност, при што му било одредена од страна на судот мерка притвор во траење од 30 дена. Во решението за притворот било наведено дека истиот е опасен за околината и дека има можност да избега или да влијае на истрагата. Меѓутоа, ниту еден од овие наводи не бил докажан, бидејќи апликантот воопшто не бил опасен, немал криминално досие, имал семејство во истиот град, а патната и лична исправа му биле одземени, така што воопшто не можел да беге. Освен тоа, апликантот боледувал од повеќе сериозни и потешки болести меѓу кои и тежок дијабетес. Мерката

притвор му била продолжена неколку пати и притоа не му било овозможено да се лекува соодветно бидејќи во затворот немало соодветни услови за лекување. Исто така, апликантот освен тоа што поднел повеќе барања за укинување на мерката притвор, поднел и барање за донесување на привремена мерка со која ќе биде доставена медицинската документација до болницата, со што истиот да биде примен во болница, бидејќи болницата не сакала да го прими без неговото медицинско досие. Повеќето од барањата му биле одбивани, а времената мерка била донесена неблагоприятно, со што неговото здравје било нарушено и бил доведен во посериозна здравствена опасност поради чекањето на документацијата и донесувањето на времената мерка.

Како што беше наведено погоре, судот констатирал дека е повреден чл. 3 од Конвенцијата поради тоа што на апликантот навистина не му било овозможено соодветно лекување. Исто така судот утврдил дека и причините за одредување и држење во притвор не биле соодветно докажани и образложени како и потребата од изрекување на мерката. Исто така судот констатирал дека по барањето за донесување на временна мерка не се постапило благовремено, што е спротивно на чл.34 од Конвенцијата.

Од горните примери може да се заклучи дека ЕСЧП во сите случаи прифатил дека правото гарантирано во ЕКЧП претпоставува дека секоја мерка којашто доведува до губење на слободата на индивидуата мора да биде компатибилна со целите на чл.5, што значи да го заштити истиот од арбитарност. Тука, прашањето не е само правото на слобода, туку и правото на сигурност. Се поставува прашање дали целта на опфаќањето и на правото на сигурност е оправдана. После сè, имајќи ја предвид обврската да се даде правна заштита на правото на слобода и забраната од арбитарност во рестрикцијата на ова право коешто резултира од чл.5,

дури и без додавање на зборот сигурност, се постигнува целта, а тоа реферира на повеќе од само заштита на ограничување на слобода.

Државите треба да дадат гаранција во делот од секако преоѓање на границата на физичката сигурност на лицата. Како пример за погоренаведеното може да послужи непотребното загрозување на интегритетот на лицата во време на полициската акција или против поттикнувањето на каква било акција од страна на власта против одредена група на лица.

6.2. Апликациите на македонските граѓани пред ЕСЧП за повреда на правата од чл.5 и чл.6 од ЕКЧП во периодот од 2007 до 2009 година.

*Вкупно поднесени апликации пред ЕСЧП на македонски граѓани за период од 1998 година до 2006 година.

Поднесени апликации за повреда на човекови права пред ЕСЧП								
1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006
5	31	41	59	95	148	148	234	343

Статистичките податоци на Европскиот суд за човекови права укажуваат дека од ратификацијата на ЕКЧП динамиката на поднесување на апликации за повреда на човекови права се движела така што во текот на 1998 година против Р.Македонија биле поднесени вкупно 5 жалби, во 1999 вкупно 31 жалба, во 2000 година вкупно 41 жалба, во 2001 година 59, во 2002 година биле поднесени вкупно 95 жалби, во

2003 година 148 жалби, во 2004 година 148 жалби, во 2005 година 234 жалби, а во 2006 година 343 жалби.

Од погореизнесените и табеларно прикажани податоци, произлегува заклучокот дека бројот на поднесените апликации на македонските граѓани пред ЕСЧП за повреда на човекови права рапидно растел во периодот од 1998 година до 2006 година, што јасно укажува на фактот дека и свеста и знаењето за основните права кај граѓаните битно се подобрила.

Започнувајќи со прегледот за 2007 година, Судот оценил дека со цел да се добие што попрецизна слика за неговата работа, статистиката за работата на судот се води во поглед на апликациите кои се распоредени пред судските тела за одлучување, а не и оние кои отпаднале од разгледување, односно се отфрлени како некомпетентни од разни причини.

6.2.1. Податоци за поднесени апликации од македонски граѓани пред ЕСЧП и донесени пресуди во 2007 година

Поднесени апликации од македонски граѓани и донесени пресуди за повреда на правата од чл.5 и чл.6 од ЕКЧП пред ЕСЧП во 2007 г.				
Вкупно поднесени жалби/донесени пресуди	Повреда на право на судење во разумен рок (чл. 6)	Повередата на право на фер судење (чл. 6)	Повреда на право на слобода (чл. 5)	Повреда на други права
454	180	46	5	218
16	11	4	-	1

Во 2007 година по однос на Република Македонија биле распоредени 454 жалби до телата за одлучување во рамките на судот, а вкупниот број на жалби дадени на одлучување во однос на Р.Македонија од 1998 година, заклучно со 31.12.2007 година, е 1352.

Од вкупно распоредените жалби во 2007 година, 50% или околу 230 се однесуваат на повреда на чл.6 ст.1 од Конвенцијата од кои, пак, над 80% се однесуваат на повреда на правото на судење во разумен рок, а другите 20% се однесуваат на повреда на правото на фер судење. Само 1% од поднесените жалби во 2007 година се однесува на повреда на чл.5 од Конвенцијата.

Во текот на 2007 година пред Европскиот суд беа завршени 20 предмети против Република Македонија, со што вкупниот број на завршени предмети заклучно со 31.12.2007 година изнесува 47 предмети. Од 20-те завршени предмети пред ЕСЧП во 2007 година, во 16 е констатирана повреда од страна на Р.Македонија по однос на човековите права; во една пресуда е констатирано дека жалбата е повлечена од страна на жалителот. Во останатите три предмети донесени се одлуки со кои жалбите се прогласени за недопуштени.

Од донесените 16 пресуди со кои се констатирани повреди на правата загарантирани со Конвенцијата, 11 се однесуваат на повреда на правото за судење во разумен рок, 4 се однесуваат на повреда на членот 6 (правото на фер судење) и една 1 пресуда се однесува на повреда на членот 3 од Конвенцијата (отсуство на ефикасна истрага за тортура).

Од погореизнесените податоци може да се заклучи дека бројот на поднесените апликации за повреда на човекови права пред ЕСЧП од страна на македонските граѓани и понатаму е во пораст, што секако е позитивен тренд во однос на културата за човековите права, а најголем дел од апликациите и пресудите се однесуваат на повреда на правото на судење во разумен рок. Интересен е податокот дека ниту една пресуда не се однесува на повреда на правото на слобода.

6.2.2. Податоци за поднесени апликации од македонски граѓани пред ЕСЧП и донесени пресуди за 2008 година

Поднесени апликации од македонски граѓани и донесени пресуди за повреда на чл.5 и чл.6 од ЕКЧП пред ЕСЧП за 2008 година				
Вкупно распоредни жалби/донесени пресуди	Повреда на право на судење во разумен рок (чл. 6)	Повреда на право на фер судење (чл. 6)	Повреда на право на слобода (чл. 5)	Повреда на други права
395	320	20	-	55
64	40	4	-	5

Во 2008 година, во однос на Р.Македонија пред телата за одлучување на ЕСЧП биле распоредени 395 жалби.

Во текот на 2008 година карактеристично е тоа што ЕСЧП ја зголеми својата ефикасност по однос на одлучувањето на предметите против Република Македонија за 100% и донесе одлуки по 64 предмети против Р.Македонија, со што вкупниот број на завршени предмети заклучно со 31.12.2008 година изнесува 112 предмети. Од 64-те завршени предмети во 2008 година, од страна на судот донесени се 15 пресуди со кои е констатирана повреда од страна на Р.Македонија по однос на човековите права; со 34 одлуки исто толкав број на предмети е симнат од листата на предмети поради склучено пријателско спогодување; со 11 одлуки предметите се симнати од листата по основ на изјавена еднострана декларација од страна на владата; со две одлуки предметите се симнати од листата на предмети по други основи и со две одлуки жалбите се прогласуваат за конечно недопуштени.

Над 80% од поднесените жалби или околу 320 се однесуваат на повреда на чл.6 ст.1 (судење во разумен рок), 5% или околу 20 жалби се однесуваат на повреда на чл.6 ст.1 (начело на фер судење), останатиот процент отпаѓа на други повреди, а ниту една распоредена жалба и во 2008 година не се однесува на повреда на чл.5, односно правото на слобода.

Од вкупно донесените 64 одлуки од страна на судот, со околу 40 одлуки се констатирани повреда на чл.6 ст.1 во делот на правото на судење во разумен рок, со 4 одлуки е констатирана повреда на чл.6 ст.1 во делот на правото на фер судење, со 5 одлуки е констатирана повреда на првиот протокол-заштита на сопственост и останатите неколку одлуки се однесуваат на повреда на други права. Ниту една одлука во 2008 година не се однесува на чл.5, односно правото на слобода.

Од изнесените податоци се констатира дека бројот на апликациите и понатаму се зголемува, што од аспект на почитување на човековите права е позитивен тренд. Што се однесува до апликациите, а сходно на тоа и пресудите, повторно најголемата бројка отпаѓа на правото на судење во разумен рок, што неспорно нè води до заклучокот дека и во овој период македонските судови најмногу го повредувале ова право.

6.2.3. Податоци за поднесени апликации од македонски граѓани пред ЕСЧП и донесени пресуди за 2009 година

Поднесени апликации од македонски граѓани и донесени пресуди за повреда на правата од чл.5 и чл.6 од ЕКЧП				
Вкупно распоредни жалби/донесени пресуди	Повреда на право на судење во разумен рок (чл. 6)	Повреда на право на фер судење (чл. 6)	Повреда на право на слобода (чл. 5)	Повреда на други права
487	300	70	19	98

17	9	4	2	2
----	---	---	---	---

Во 2009 година во однос на Р.Македонија пред телата во ЕСЧП распоредени се 487 апликации, од кои накај 80% или околу 320 апликации се однесуваат на повреда на чл.6 ст.1 - право на правично судење, од кои, пак, околу 65% или приближно 300 жалби отпаѓаат на правото на судење во разумен рок, а 15% или околу 70 жалби се однесуваат на правото на фер судење.

Во оваа година пресудени се 48 предмети од кои 17 се пресуди на судот, а останатите се одлуки. Притоа со 16 пресуди констатирани се повреди на правата загарантирани со ЕКЧП, а со една пресуда констатирано е дека нема повреда на правата на ЕКЧП. Од донесените 31 одлука, со пријателски спогодби се завршени 19 предмети, 5 предмети завршиле со унилатерална декларација, а 7 предмети се прогласени за недопуштени.

Во 13 случаи ЕСЧП констатирал повреда на членот 6, ст.1, од кои 9 во делот на повреда на правото на судење во разумен рок, а 4 се однесуваат на правото на фер судење, 2 пресуди се однесуваат на повреда на чл.5 - правото на слобода, а другите одлуки се однесуваат на други повреди на права заштитени со ЕКЧП.

Доколку се проанализира периодот од ратификувањето на ЕКЧП, па заклучно со крајот на 2009 година, статистиката покажува дека околу 80% од вкупно поднесените жалби до ЕСЧП од страна на граѓани на Р.Македонија, а со тоа приближно и толкав процент од донесените пресуди, се однесуваат на повреда на чл.6 ст.1 од ЕКЧП, од кои околу 65% му припаѓаат на повреда на правото на судење во разумен рок, а околу 15% на правото на фер судење. Само 4% од вкупно поднесените жалби до судот, а приближно толкав процент и на пресуди, им припаѓаат

на повреди кои се однесуваат на чл.5 од ЕКЧП, односно правото на слобода.

Анализата на податоците за овој период не води кон заклучокот дека освен трендот на пораст на бројот на апликациите, другите соодноси остануваат скоро непроменети, освен двете донесени пресуди за повреда на правото на слобода.

Генералната констатација за анализираниот период ни укажува на тоа дека свеста на македонските граѓани за основните права и слободи заштитени со Европската конвенција за заштита на човековите права е во постојан пораст. Правото на судење во разумен рок и во овој период останува најкритично и најголемиот број на апликации и на пресуди на Европскиот суд за човекови права се однесуваат на повредата на ова право. Меѓутоа, со мал тренд на пораст се апликациите и пресудите за кршење и на правото на слобода и правото на пристап пред суд, што секако претставува негативен тренд во однос на почитувањето на овие права.

Во понатамошниот текст од овој труд ќе бидат проанализирани неколку одлуки кои се однесуваат на повреда на правата заштитени со чл.6 ст.1 - правото на фер судење и чл.5 - правото на слобода.

6.3. Пресуди на Европскиот суд за човекови права против Р.Македонија за повреда на чл.5 од ЕКЧП

Во наредниот текст од овој труд ќе бидат обработени неколку пресуди на Европскиот суд за човекови права со кои е констатирана повреда на чл.5, односно правото на слобода, а врз основа на иницирани постапки со апликации на македонски граѓани.

6.3.1. Пресуда Трајче Стојановски против Република Македонија

(бр.1431 од 22 октомври, 2009 год. на ЕСЧП-Стразбур)

Со Пресудата Трајче Стојановски против Република Македонија, бр.1431 од 22 октомври, 2009 година, Европскиот суд за човекови права во Стразбур, едногласно:

„1. Утврди дека имало повреда на чл.5 ст.1 (д) од Конвенцијата;

2. Смета дека

а) Тужената држава треба да му исплати на жалителот во рок од три месеци од конечноста на пресудата во согласност со чл.44 ст.2 од Конвенцијата,

(1) 1.500, - евра зголемени за евентуалните давачки по однос на нематеријална штета и

(2) 1.540, - евра намалени за износот од 850 евра исплатени од Советот на Европа на име правна помош, зголемен за евентуалните давачки...

3. Се отфрла остатокот од барањето на жалителот за правична оштета.“

Од образложението:

Во овој случај, жалителот тврди дека неговото континуирано држење во психијатриска болница еден подолг период не е оправдано и е спротивно на чл.5 ст.1 а. од Конвенцијата.

Жалителот Трајче Стојановски е роден 1973 година и живее во Штип, а како факти и околности за случајот го наведува следното:

На 10 јули, 1998 год. Основниот суд во Штип одредил мерка за безбедност против жалителот кој бил глупонем, на неопределено време, “задолжително психијатриско лекување и чување во здравствена установа од затворен тип“ поради предизвикување на “тешка телесна повреда“ и “загрозување со опасно орудие при тепачка или караница“. Судот утврдил дека на 23 октомври, 1995 год. настанал инцидент во судската зграда

помеѓу лицето И., татко на жалителот и лицето Д. Притоа лицето Д. претрпело тешки телесни повреди и добило хематом на мозокот, поради што како последица починал седум дена подоцна. Жалителот исто така го удрил и судијата, и тоа неколкупати. Исто така, тој бил спречен во намерата да повреди и трето лице. Судот утврдил дека жалителот бил со “блага ментална ретардираност“, поради што го сметал за агресивен и опасен за околината, особено за селаните од коишто честопати бил навредуван. Во кривичната постапка што се водела против него, биле изготвени две медицински вештачења од страна на тројца психијатри, кои потврдиле дека жалителот е душевно болен и дека има потреба од медицинско лекување во душевна болница од затворен тип.

Налогот за задржување бил извршен веднаш. Жалителот бил сместен во душевната болница „Негорци“.

На 28 октомври, 1999 година болницата барала од првостепениот суд да ја измени мерката за безбедност и да го ослободи жалителот под услов да продолжи со задолжително лекување на слобода. Болницата го засновала своето барање на доброто однесување на жалителот за изминатиот период во болницата.

Судечкиот суд во својата одлука потврдена по жалба, го одбил барањето на болницата, врз основа на известување од полицијата, според кое жалителот своеволно неколку пати ја напуштил болницата и го посетувал селото, што од страна на селаните било сметано за закана и опасност.

На 3 април, 2002 година, болницата доставила до судечкиот суд нов предлог за измена на условеното ослободување на жалителот, кое било засновано на основи слични на оние од претходниот предлог - добри односи со персоналот и другите пациенти, ненарушување на редот, блага терапија со лекарства. Истиот бил префрлен во отворено одделение на болницата. Јавниот обвинител го поддржал предлогот на болницата.

На 24 септември, 2003 година судечкиот суд побарал полицијата да направи испитување дали жалителот предизвикал проблеми за време на

неговиот престој во селото и дали претставувал закана за другите жалители.

На 20 ноември, 2003 година судечкиот суд го одбил предлогот на болницата, темелејќи се на полицискиот извештај од 13 октомври, 2003 година каде било утврдено “inter alia” дека:

“Жалителот во повеќе наврати ја има напуштено болницата и се вратил кај неговиот татко... последен пат во август, 2003 година... по неговото пристигнување во селото, тој започнал да извикува некои нејасни зборови.... иако тој бил забележан од селаните, немало напади или испади над други лица... за времетраењето на неговиот четиридневен престој, тој секогаш бил со татка си. Неговото присуство во селото ги заплашило особено неговите непосредни соседи...

На 6 јануари, 2004 година жалителот ја напуштил болницата без надзор и останал надвор доста време, сè до 8 јуни, 2004 година кога полицијата го вратила.

На 9 февруари, 2004 година, жалителот ја обжалил судската одлука бидејќи тој не ја засновал својата одлука на релевантните факти, тврдејќи дека вештиот наод на болницата и одговорните медицински лица кои се грижеле за него се единствениот релевантен доказ за судот. ЈО ја поддржало жалбата на жалителот и неговото барање предметот да биде вратен на повторно разгледување.

На 13 април, 2004 година Апелациониот суд во Штип ја одбил жалбата и утврдил дека е ирелевантен предлогот на болницата, бидејќи тој не го обврзува судот.

Од 14 февруари, 2007 година жалителот е сместен во полуотворено одделение, ја напуштал болницата повремено со дозвола и неговата општа состојба била добра и немало никакви инциденти. Барање за преоценка на мерката немало сè до 7 ноември, 2008 година.

На 7 ноември, 2008 година болницата неуспешно побарала измена на мерката за задолжително психијатриско лекување со условно пуштање на жалителот, кое сега било проследено и со одземање на деловната

способност и назначување на старател. Откако не бил пронајден соодветен старател, жалителот и понатака останал во болницата.

Во својата жалба, а согласно со погореизнесените факти и имајќи го предвид релевантното домашно законодавство (чл.483 од ЗКП и чл.63 и чл.64 од КЗ), жалителот се жалеше согласно со чл.5 ст.1 од Конвенцијата дека неговото континуирано држење во болницата коешто е потврдено и со решението од 2003 година е незаконито бидејќи судовите погрешно ги темелеле своите одлуки на полициските извештаи, наместо на ставовите на болницата, како единствен релевантен доказ по однос на неговата ментална состојба.

По произнесувањето на странките, Судот забележал дека: “законитоста на задржувањето претпоставува најнапред усогласеност, пред сè, со домашното право, а исто така, како што е утврдено со членот 18, и усогласеност со целите на ограничувањата дозволени со членот 5 од Конвенцијата (*Winterwerp v. the Netherlands*, 24 Oktombar 1979, series A no. 33 and *H.L. v. the United Kingdom* no.45508/99 114 and 115, ECHR 2004 – IX). Задржувањето на поединец е толку сериозна работа што тоа е оправдано само ако другите помалку тешки мерки биле земени предвид и притоа било оценето дека тие се недоволни за заштита на поединечниот или јавниот интерес што може да наложува односната личност да биде задржана (*Witold Litwa v. Poland* no26629/95, ECHR 2000-III)“.

“Судот потцрта минимум од три услови за законско задржување на поединецот врз основа на ментална болест од член 5, став 1 (д) од Конвенцијата - притоа мора да постојат релевантни докази дека постои ментална болест, која вистинска ментална болест мора да биде утврдена од страна на надлежните власти врз основа на објективни медицински наоди, менталната болест мора да биде од вид или степен што ќе наложува задолжително задржување ...“

“Домашните судови се потпреле само врз основа на неоснованиот став на селаните...”

Врз основа на оцена на сите факти од страна на судот и примена на материјалниот закон на државата и одредбите од ЕКЧП, на 22 октомври, 2009 година била донесена пресудата како што беше цитирана погоре.

6.3.2. Пресуда Лазороски против Република Македонија (бр.4922/04 од 8 октомври, 2009 год. на ЕСЧП-Стразбур)

Со Пресудата Лазороски против Република Македонија, бр.4922/04 од 8 октомври, 2009 година, Европскиот суд за човекови права одлучи:

1. “Ја прогласува жалбата во делот што се однесува на членот 5 ст.1 (в) и ст.2 и членот 6 ст.1 од Конвенцијата за допуштена, а остатокот од жалбата за недопуштена;
2. Смета дека има повреда на членот 5 ст.1 (в) и ст.2 од Конвенцијата;
3. Смета дека има повреда на членот 6 став 1 од Конвенцијата во однос на тоа дека постапката не била контрадикторна;
4. Смета дека нема повреда на членот 6 став 1 од Конвенцијата во однос на должината на постапката;
5. Смета
 - а) дека одговорната држава треба да му ги исплати на жалителот:
 - (1) 2.000 евра како надомест на нематеријална штета,
 - (2) 180 евра надомест на трошоците...
 - б) дека се одбива остатокот од барањето на жалителот за правична оштета.

Од образложението:

Во овој случај жалителот Јовче Лазороски, роден 1973 година во Кичево се жалел дека неговото лишување од слобода било спротивно на членот 5, ст.1, 2 и 3 (в) и членот 2 од Конвенцијата, дека не бил информиран за причините за лишување од слобода и дека последователната постапка по однос на барањето за испитување на

законитоста на лишувањето од слобода не ги задоволило барањата на членот 6 ст.1 од Конвенцијата.

Фактите во овој случај се следниве:

На 6 август, 2003 година жалителот примил телефонски повик од страна на службата за разузнавање (Управата за безбедност и контраразузнавање) која го замолила да дојде во полициската станица на “разговор“. Тој одговорил дека би пошол со својот адвокат доколку за тоа би добил писмено барање.

Г-динот Ј.С., висок службеник во службата за разузнавање дал усна наредба за лишување од слобода на жалителот под сомнение дека бил вооружен и би можел да ја напушти државата.

Во 11 ч. и 15 минути попладнето, истиот ден, жалителот бил лишен од слобода од страна на полицијата во близина на граничниот премин со Србија - Табановце. Тој бил однесен во полициската станица во Табановце, каде бил извршен личен претрес. Извештајот од личниот претрес укажува дека кај жалителот биле пронајдени: мобилен телефон, пасош, лична карта и дозвола за носење оружје (“дозвола”). Според странките во постапката бил пронајден и пиштол, но тој не бил внесен во записникот. Жалителот бил врзан со лисици и пренесен во полициската станица во Куманово од страна на службата за разузнавање. Тој успеал да стапи во контакт со својот адвокат на мобилен телефон.

Во 2 часот утрото, на 7 август, 2003 година, жалителот потпишал записник со кој се откажал од своето право на адвокат. За испрашувањето не бил воден записник. Жалителот тврди дека бил испрашуван за работата на неговите претпоставени (еден од извршните директори на компанијата О.), за определени членови на политичката партија во опозиција и определени познати новинари. Неговите лични работи му биле вратени и тој бил пуштен во 21 часот, вечерта.

На 07 август, 2003 година жалителот го известил Министерството за внатрешни работи за неговото незаконско лишување од слобода, а на 3 ноември, 2003 година, го известил и Секторот за внатрешна контрола на

МВР. Во меѓусебната кореспонденција помеѓу жалителот и Секторот, биле разменети неколку дописи.

Во Записникот од 3 март, 2004 година, Секторот констатирал дека лишувањето од слобода на жалителот и неговото задржување биле извршени во согласност со закон. Поради мали грешки во записникот за личен претрес, Секторот предложил одговорниот полициски службеник парично да биде казнет и опоменат. Секторот ги повторил овие информации во неговиот одговор до жалителот со дата од 22 март, 2004 година. Тука не било дадено објаснување за лишувањето од слобода на жалителот.

На 7 август, 2003 година жалителот поднел барање за испитување на законитоста на лишувањето од слобода до истражниот судија при Основниот суд во Куманово. Тој тврдел дека: противзаконито бил лишен од слобода, дека не бил информиран за причините за неговото лишување од слобода, дека неговиот адвокат бил спречен да присуствува на неговото испрашување и дека лишувањето од слобода било извршено без судски налог.

На 4 февруари, 2004 година истражниот судија побарал Министерството да ги достави документите во врска со лишувањето од слобода на жалителот. Во одговорот од 20 февруари 2004 година, Министерството известило дека лишувањето од слобода било наредено поради сомнение дека тој бил вмешан во трговија со оружје и дека истиот бил пуштен откако било утврдено дека не постојат докази во поддршка на ваквите наводи, како и дека тој ја поседувал потребната дозвола за оружје.

На 26 јануари наредната година, после повеќе ургенции, истражниот судија утврдил со решение дека жалителот бил законито лишен од слобода.

На 16 февруари, 2005 година жалителот поднел жалба против решението на истражниот судија до Кривичниот совет на овој суд, која жалба била одбиена како неоснована.

Како релевантно домашно законодавство се земено предвид членот 12, став 2, 3 и 4 од Уставот на Р.Македонија, членот 3 (1) и (2); чл.142 (4); чл.148 (1); чл.184 (1), (2) и (3); чл.188 (2) и (3) од Законот за кривична постапка од 1997 година. Во поглед на штетата за неправилно задржување, како релевантен закон се наведува чл.527 (2) и чл.528, како и членовите 530 (1) и (3) и 530 (2) од Законот за кривична постапка.

Откако Владата на Р.Македонија ги изнела своите контрааргументи, Судот детално ги разгледал фактите, при што донел повеќе релевантни оценки меѓу кои:

„Судот заклучува дека лишувањето од слобода на жалителот не претставува законско лишување од слобода засновано на “разумно сомнение“ за сторено кривично дело. Од тие причини постои повреда на чл.5 ст.1 од Конвенцијата.“

„Судот забележува дека ниту еден од записниците доставени од страна на Владата не укажува дека жалителот бил информиран за причините за неговото лишување од слобода, дотолку повеќе што не постои записник за испрашувањето на жалителот за време на неговото задржување и не постојат други докази, како на пример: изјава на еден од службениците кои учествувале во лишувањето од слобода, дека на жалителот му биле објаснети причините за неговото лишување од слобода.“

„Во отсуство на какви било докази, Судот не е убеден дека жалителот бил информиран за причините за неговото лишување од слобода, како што се бара согласно со чл.5 ст.2 од Конвенцијата. Оттука, соодветно на тоа, постои повреда.“

„Судот констатира дека лишувањето од слобода на жалителот било извршено врз основа на чл.188 (2) од ЗКП, што од своја страна дозволува лишување од слобода без судски налог. Овој факт бил констатиран од страна на домашните судови. Понатаму членот 12 од Уставот предвидува дека: лишувањето од слобода се спроведува “во случај и постапка предвидени со закон“.

Во вакви околности Судот смета дека овој навод на жалителот е очигледно неоснован и мора да биде отфрлен во согласност со чл.35, ст.3 и 4 од Конвенцијата.“

Во поглед на повредата која се однесува на попречувањето на пристапот до адвокат, судот ја одбил жалбата поради тоа што во предметот бил приложен записник во кој жалителот се откажал од правото на адвокат.

Што се однесува до повредата на чл.6 ст.1 од Конвенцијата која се однесува на начелото на еднаквост на оружјата, судот ја прифатил жалбата констатирајќи дека:

“... одлуката на истражниот судија од 26 јануари 2005 година се засновала на писмени докази поднесени од Министерството. Не постои доказ дека ваквите докази некогаш му биле доставени на жалителот ...“

Ценејќи ги сите факти, а во согласност со одредбите на Конвенцијата и домашното законодавство, Европскиот суд за човекови права ја донел погорецитираната пресуда.

6.3.3. Пресуда Василковски и др. против Република Македонија, бр.28169/08 од 28.10. 2010 година на ЕСЧП-Стразбур)

Со Пресудата Василковски и др. против Република Македонија, бр.28169/08 од 28.10.2010 година, Европскиот суд за човекови права во Стразбур одлучил:

1. „Се прогласува жалбата според чл.5 ст.3, која се однесува на недостаток на доволни причини за притворање на жалителите, за допуштена, а остатокот на жалбата за недопуштена.
2. Смета дека е сторена повреда на член 5 став 3 од Конвенцијата.
3. Смета дека констатирањето на повредата на Конвенцијата, самото по себе претставува доволен надомест за жалителите.

4. Смета

(а) дека тужената држава треба да им плати на жалителите во рок од три месеци од датумот на правосилноста на пресудата во согласност со членот 44 ст.2 од Конвенцијата 2.000 евра, како и какви било давачки...

5. Се отфрла остатокот од барањето на жалителите за правичен надомест.“

Од образложението:

Овој предмет е започнат со Апликација против РМ, поднесена пред Судот на ден 20 мај 2008 година од 38 македонски државјани – г-дин Никола Василкоски и други (жалителите) во која тврдеа дека нивниот континуиран притвор не бил поткрепен со конкретни, ниту доволни причини.

Жалителите се родени помеѓу 1947 и 1985 година и живеат во разни градови во РМ. Тие биле инкасанти на наплатни рампи или раководители во Јавното претпријатие за патишта. Истите биле приведени во разни полициски станици во Скопје - некои на 18, а други, пак, на 24 ноември 2007 година под сомневање за злоупотреба на службата, имено дека тие постапувајќи како организирана група неовластено присвоиле над 5.000.000 евра од патарините во периодот помеѓу април и ноември, 2007 година. Биле изготвени поединечни записници за задржувањето на секого од жалителите.

Група жалители биле изведени пред истражен судија на Основниот суд Скопје 1, Скопје (судечкиот суд) на ден 19 ноември 2007 година, а останатите на 25 ноември. Со две засебни решенија од 20 и 26 ноември 2007 година, последователно откако ги сослушал жалителите, истражниот судија одредил спроведување на истрага и одредил затворски притвор. Налогот бил заснован на сите основи специфицирани во членот 199 од ЗКП. Судијата се потпрел на тежината на делото и на пропишаната казна, како и на фактот дека жалителите дејствувале како добро организирана група.

Девет жалители, како и други осомничени, поднеле жалба против решението за одредување притвор, барајќи негово заменување со полесни мерки за обезбедување на присуство. Жалителите се потпреле на нивните семејни состојби во тужената држава, немањето на претходни кривични осуди, фактот дека некои од нив доброволно се јавиле во полициските станици, како и на пропустот на истражниот судија да даде конкретни причини поради кои би го оправдал определувањето на притворот за секого од нив посебно. Кривичниот совет од тројца судии на судечкиот суд ги отфрлил жалбите поднесени од двајца жалители, а нема докази дека Советот одлучувал по преостанатите жалби.

На 18 и 21 декември 2007 година последователно Кривичниот совет го продолжил притворот на жалителите за дополнителни 30 дена на сметка на сите три основи во член 199 од Законот. Ризикот од бегство бил оправдан со тежината на обвинението, пропишаната казна и фактот дека десет жалители не поседувале имот, ниту, пак, имале семејства во тужената држава. 18 жалители поднеле жалби во кои го спореле недостатокот на причини. Нивното барање за полесни мерки на обезбедување на присуство биле проследени со докази за нивната лоша здравствена состојба, копии од нивните патни исправи и уверенија дека поседуваат имот во тужената држава. Некои од нив исто така побарале отпуштање со парична гаранција.

На 31 декември, 2007 година и на 4 јануари, 2008 година, Апелациониот суд Скопје ги отфрлил жалбите и го потврдил решението за притвор. Само по однос на г-дин З.Панковски, кој доставил оригинален документ од неговиот работодавец - Одлука за отпуштање од работа, судот ја исклучил можноста за повторување на делото од листата на основи за притвор. Судот не ги прифатил како доказ незаверените копии на решенијата за отказ поднесени од другите жалители. Во однос на останатите, судот утврдил:

„Околностите кои се однесуваат на видот и природата на кривичното дело за кое се води истрага против осомничените, казната пропишана за

делото како и личните околности на осомничените земени во целина сугерираат дека постои реален ризик од бегство доколку тие се ослободат во овој стадиум од постапката... разумен ризик дека тие може да влијаат на истрагата како и можност за повторување на делото... поради тоа судот е на став дека нема законски можности во овој стадиум на постапката да го замени притворот со полесни мерки на обезбедување на присуство кои би биле гаранција дека осомничените би се појавиле на судењето...”

Истрагата дополнително била проширена против вкупно 72 осомничени.

На 16 и 26 јануари 2008 година, Советот го продолжил притворот на жалителите за 30 дена, темелејќи се на основите специфицирани во членот 199 од Законот, имено на ризикот од бегство и повторување на делото, како и на влијание на текот на истрагата. 16 жалители поднеле жалба против ваквото решение, барајќи ослободување.

Со одлуки од 28 јануари и 1 февруари, 2008 година, Апелациониот суд Скопје донел Одлука делумно во корист на оние жалители кои поднеле жалби и презентирале оригинални документи или заверени копии од решенијата на работодавецот кој ги отпуштил од работа. Судот потврдил дека и понатаму останува грижата на Советот за можноста од бегство, темелејќи ги на сериозноста на делото и можната казна.

На 15 февруари 2008 година ЈО поднел обвинителен акт против сите осомничени, вклучувајќи ги и жалителите. Истиот ден Кривичниот совет делумно го прифатил барањето на ЈО и го продолжил притворот само на ризикот од нивно бегство. Во тој контекст судот тврдел:

“...притворот е оправдан имајќи предвид дека постои реален ризик од бегство, а со оглед на тежината и природата на делото со коишто се соочени обвинетите и пропишаната казна...”

Оваа одлука била обжалена од 8 обвинети, вклучувајќи и пет од жалителите. Тие спореле дека Советот не дал доволно причини во поткрепа на постоењето ризик од нивно бегство, имајќи ги предвид нивните семејни состојби, нивната здравствена состојба, недостатокот на претходни

кривични осуди и фактот дека некои од нив се веќе со одземени патни исправи.

На 6 март 2008 година, Апелациониот суд Скопје ја потврдил Одлуката на Кривичниот совет, утврдувајќи дека ризикот од бегство е основан заради тежината на обвинението, пропишаната казна и начинот на којшто е сторено делото.

Со поединечни одлуки донесени помеѓу 7 март и 1 април, 2008 година, г-дин Мехмет Асани и г-дин Митре Кировски биле ослободени со кауција, г-ѓа Ленка Јовановска и г-ѓа Славијанка Ангелова исто така биле ослободени под услов редовно да се јавуваат пред судот.

На 15 март 2008 година Кривичниот совет одредил 30-дневно продолжување на притворот во однос на остатокот на жалителите. Опасноста од бегство уште еднаш била утврдена по однос на сите нив поради тежината на обвинението и пропишаната казна. Четири обвинети поднеле жалба против оваа одлука, а Апелациониот суд Скопје ги одбил овие жалби сметајќи дека ризикот од бегство лежи во природата на делото, тежината на обвинението и пропишаната казна.

На 7 април 2008 година започнало судењето. Откако бил извршен распит на жалителите на 15 април 2008 година, судечкиот суд го прифатил предлогот на ЈО и ја заменил одлуката за затворски притвор со одлука за куќен притвор за г. Никола Василкоски, г. Љоки Меваип, г. Агим Стефаи, г. Драган Тричковски, г. Горан Наутлиев. Носејќи ја оваа одлука, судот се потпрел на членот 198, став 2 од Законот, според која притворот треба да трае што е можно пократко. Од истите причини како во претходните одлуки, притворот по однос на остатокот на жалителите бил одреден на сметка на ризикот од нивно бегство.

Само г. Агим Стефаи поднел жалба против оваа одлука. На 8 мај 2008 година неговата жалба била одбиена со образложение дека Кривичниот Совет дал доволно причини за продолжување на неговиот притвор, имено дека тежината на обвинението и потенцијалната казна претставувале ризик од нивно бегство.

На 15 мај, 2008 година, Кривичниот совет го продолжил притворот на преостанатите жалители од истите причини како и претходно. На 22 мај 2008 година по свое сопствено наоѓање, Советот го заменил решението за затворски притвор со решение за куќен притвор во поглед на сите пет жалители.

По овој датум, куќниот притвор на преостанатите жалители бил продолжуван во неколку наврати. Продолжувањето се темелело на опасноста од нивното бегство, повторно заради тежината на обвинението и пропишаната казна.

Со одлука на 10 октомври, 2008 година Советот го продолжил куќниот притвор од следните причини:

”...кривичната постапка е приведена кон крај... заради обезбедување на ефикасно и економично завршување се смета дека опасноста од бегство сè уште е присутна поради тежината на делото, пропишаната казна и бројот на обвинетите... ја наметнуваат потребата да се продолжи куќниот притвор како поблага мерка за обезбедување присуство на судењето...”

Со одлуки од 11 и 17 ноември 2008 година последователно Советот ги дал истите причини за продолжување на куќниот притвор на преостанатите жалители. Заради непочитување на решението за куќен притвор, г. Никола Василковски и г. Горан Наутлиев повторно биле ставени во затворски притвор.

На 28 ноември, 2008 година судечкиот суд утврдил вина кај жалителите и одредил казна затвор по основ на 6 од жалителите и условна казна за другите, по што притворот бил укинат.

На јавната седница, одржана на ден 30 ноември и 1 декември 2009 година, Апелациониот суд Скопје ја укинал одлуката на судечкиот суд и го вратил предметот на повторно одлучување.

Во текот на постапката жалителите поднеле бројни неуспешни барања за замена на притворот со полесни мерки за обезбедување на нивно присуство или, пак, барале нивно ослободување со гаранција.

Како релевантно домашно право ЕСЧП ги наведува:

Членот 22, став 6 од ЗКП; членовите 185 до 199 од ЗКП; членот 198 став 2 согласно со кој траењето на затворскиот притвор треба да биде што е можно пократко; членот 199 став 1 (1 до 3) од ЗКП каде што стои дека притворот може да се одреди врз основи на разумни сомневања дека односно лице сторило дело доколку постои ризик од негово бегство, влијание врз истрагата или опасност од повторување на делото; членот 200 ставовите 1 до 6; членот 205 став 2 и 6 и членот 397 од ЗКП.

Владата приговорила дека не биле исцрпени сите правни средства кај сите жалители. Во жалбата поднесена од жалителите при специфицирањето на нивните наводи согласно со член 5 од Конвенцијата, жалителите наведуваат дека немало правни основи за нивното притворање, дека истото било незаконско и дека домашните судови употребувајќи стереотипни формулации не дале конкретни и доволни причини за нивното притворање и дека жалбената постапка по однос на нивниот притвор не била ефективна. Така жалителите освен на членот 5, став 1, 3 и 4, се повикале и на членот 13 од Конвенцијата.

Судот не ги прифатил таквите наводи и констатирал дека може да се смета дека правните средства пред државата се искористени поради тоа што оние правни средства, односно лекови кои не се искористени се неефективни правни лекови.

Во делот за повредата на членот 5 став 1 од Конвенцијата ЕСЧП оценил:

„Постоењето на разумни основи за сомневање дека уапсеното лице сторило престап е услов *sine qua non* за законитоста на континуираниот притвор. Сепак, по истекот на одредено време тоа повеќе не е доволно. Во таквите случаи судот мора да утврди дали другите основи прикажани од страна на другите судски власти продолжуваат да го оправдуваат лишувањето од слобода. Се претпочита фаворизирање на ослободувањето. Втората реченица од став 3 на член 5 на Конвенцијата не им дозволува на судските власти можност да бираат помеѓу изведување на обвинетиот на судење во разумен рок или негово привремено

ослободување за време на судењето. До неговата осуда, обвинетиот мора да се третира како невин...”

„Обвинетото лице за сторено дело мора секогаш да биде слободно во текот на судењето, освен ако државата може да докаже дека постојат релевантни и доволни причини да го оправдаат континуираниот притвор.”

„...Членот 5 од Конвенцијата е одредба којашто притворот го прави како исклучок од правото на слобода и кој е дозволен во исклучиво децидно наведени и стриктно дефинирани ситуации...”

„Судот нагласува дека иако тежината на казната која им претела на обвинетите е релевантен елемент во процената на ризикот за обвинетите да избегаат, потребата за континуирано лишување од слобода не може да се проценува од чисто апстрактна точка за гледање, земајќи ја предвид само сериозноста на делото.”

„По мислење на судот, домашните судови не утврдиле постоење на каков било конкретен факт во поткрепа на нивните заклучоци...”

„Дотолку повеќе што продолжувајќи го притворот на жалителите по 15 февруари 2008 година, домашните судови континуирано ја повторувале истата формулација употребувајќи идентични зборови... Тие малку имале предвид, доколку воопшто имале за поединечните околности за секого од жалителите.”

Во согласност со погоренаведените оценки, а врз основа на одредбите од конвенцијата и домашното законодавство, ЕСЧП ја донел погорецитираната пресуда.

6.3.4. Пресуда Митревски Симе против Р.Македонија (бр.11621 од 25 март, 2010 година на ЕСЧП-Стразбур)

Со Пресудата Митревски Симе против Република Македонија, бр.11621 од 25 март 2010 година на Европскиот суд за човекови права во Стразбур, судот донесе одлука со која:

„1. Ја прогласува жалбата што се однесува на наводната повреда на принципот на еднаквост на оружјата и отсуство на усно сослушување пред советот за допуштена, а остатокот од жалбата за недопуштена.

2. Смета дека има повреда на член 5 став 4 од Конвенцијата од аспект на принципот на еднаквост на оружјата и отсуство на усно сослушување пред кривичниот совет.

3. Смета дека наоѓањето на повредата на членот 5 став 4 само по себе претставува доволен правичен надомест во поглед на каква било нематеријална штета претрпена од страна на жалителот.

4. Смета

(а) дека одговорната држава треба да му плати на жалителот...

5. Го отфрла остатокот од барањето на жалителот за правичен надомест.“

Од образложението:

Во овој случај жалителот Симе Митревски во својата апликација навел дека неговото иницијално решение за куќен притвор било заменето со решение за притвор во постапка која не била контрадикторна, како и без одржување на усна седница, со што му било повредено правото заштитено со чл.5 ст.1 од ЕКЧП.

Имено, жалителот е роден во 1982 година и живее во Кичево. На ден 12 февруари, 2009 година во 11,30 ч. бил уапсен и однесен во полициската станица. Наредниот ден истражен судија од Основен суд Гостивар (“судечки суд“) го испрашал жалителот во присуство на бранител. Била отворена истрага заради основано сомнение за изнудување пари од малолетник. Истражниот судија го одбил барањето на јавниот обвинител за определување на притвор и наместо тоа одредил мерка „куќен притвор“ во траење од 30 дена. Патната исправа на жалителот исто така била одземена. Судијата сметал дека има основано сомнение дека жалителот го

сторил кривичното дело, но со оглед на неговата неосудуваност и семејните околности, се одлучил за куќен притвор. Одлуката му била доставена на жалителот и на неговиот бранител во 17 часот.

Во 19 часот истиот ден , јавниот обвинител поднел жалба врз основа на тврдењето дека истражниот судија не дал доволно причини за одбивањето на предлогот за мерката притвор, како и дека не испитал дали куќниот притвор би бил ефективно надгледуван од страна на МВР. Жалителот исто така поднел жалба.

На 14 февруари 2009 година Кривичниот совет на истиот суд, одлучувајќи на нејавна седница ја уважил жалбата и го заменил куќниот притвор со мерка притвор, а притоа ја укинал и одлуката за одземање на патната исправа на жалителот. Советот нашол дека постои опасност жалителот да ја попречува истрагата, особено преку вршење притисок врз сведоците кои сè уште не биле сослушани, како и врз оштетениот, посебно што се работи за малолетник. Имајќи ја предвид тежината на делото и начинот на кој тоа било сторено, советот одлучил дека мерката куќен притвор не била соодветна.

На 26 февруари 2009 година, истражниот судија ја укинал одлуката на советот и одредил 30 дена куќен притвор. Судијата не нашол оправдување за траење на притворот со оглед на тоа што истрагата веќе била завршена, а веројатност за повторување на делото или попречување на постапката немало.

На 27 февруари 2009 година Кривичниот совет ја одбил жалбата на јавниот обвинител, наоѓајќи дека куќниот притвор и придружните мерки се соодветни да го осигураат присуството на обвинетиот.

Советот одлучувајќи во прв степен, го продолжил куќниот притвор на жалителот во два наврати, и тоа на 26 март и на 24 април 2009 година, со цел да го осигура присуството на обвинетиот. Притоа, судот се повикал на тежината на делото. Одлуките на Апелациониот суд во Гостивар кој ги одбивал жалбите на жалителот се од 23 април и 20 мај, 2009 год.

На 21 мај 2009 год. судечкиот суд го огласил за виновен жалителот и му изрекол казна затвор во траење од 1 година и шест месеци; исто така мерката куќен притвор била продолжена до конечното завршување на постапката.

Како релевантно домашно законодавство ЕСЧП го земал предвид:

Член 23 (6) од Законот за кривична постапка каде што е пропишано дека совет од тројца судии одлучува меѓу другото и по жалбите против одлуките на истражниот судија.

Жалителот се жалел на повреда на правата заштитени со членовите 5 и 6 од Конвенцијата, поточно дека советот не дал причини за одредувањето на мерката притвор и дека одлуката на истиот од 14 февруари 2009 година била донесена на нејавна седница по жалбата на јавниот обвинител, која не му била доставена. Тој исто така се повикал на членот 13 од Конвенцијата, меѓутоа ЕСЧП смета дека членовите 6 и 13 се всушност повторување на жалбата според чл.5 од Конвенцијата, бидејќи членот 5 ги апсолвира овие повреди.

Владата на РМ, изјаснувајќи се по жалбата, наведува дека жалителот не ги исцрпил сите правни средства пред домашните судови, со тоа што не ја обжалил одлуката на истражниот судија од 13 февруари 2009 година.

Судот оценил дека овој факт не е пречка ЕСЧП да постапува по апликацијата, затоа што во конкретниот случај станува збор за несоодветни и неефективни правни лекови. Во оваа смисла судот образложува:

„Примената на правилото за исцрпување на лековите мора да води должно внимание и за фактот дека применувајќи го во контекст на механизмот за заштита на човековите права, тој мора да се применува со одреден степен на флексибилност и без прекумерен формализам. Понатаму, судот смета дека правилото за исцрпување не е ниту апсолутно, ниту, пак, подобно за автоматска примена, а за потребите на испитувањето дали истото е почитувано, клучно е да се имаат во вид околностите на поединечниот случај. Ова значи особено дека судот мора реално да води сметка не само за постоењето на формалните лекови во правниот систем

на засегнатата држава-договорничка, туку и за општиот контекст во кој тие функционираат, како и за личните околности на жалителот. Потоа мора да испита дали во сите околности на случајот, жалителот сторил сè што можело разумно да се очекува од него за да се исцрпат домашните лекови (*Јашар против Република Македонија* – одлука бр.69908/01, 19 јануари, 11 април, 2006 година).“

„Во поглед на жалбата на жалителот дека одлуката на советот од 14 февруари, 2009 година не била образложена, судот забележува дека истата била донесена врз основа на основано сомнение дека жалителот изнудувал пари од малолетник. Одлуката била заснована на наоѓање на судот дека жалителот би можел да ја попречи правдата преку вршење притисок, особено врз жртвата, земајќи предвид дека истата е малолетна. Отсуството на докази од други предложени сведоци било исто така земено предвид при наоѓањето дека куќниот притвор е исто така несоодветна мерка во тој момент.“

„При такви околности, судот наоѓа дека одлуката на советот од 14 февруари, 2009 година со која било заменето решението за куќен притвор е доволно образложена“.

Согласно со горните оценки на судот, жалбата во делот на тоа дека во одлуката на Кривичниот совет не биле дадени доволно причини за притворот, не ја прифатил.

Во делот на жалбата со кој жалителот укажува на повреда на принципот на “еднаквост на оружјата” поради тоа што решението на КС не му било доставено и тој со оглед на тоа не можел да побара присуство на седницата, судот го оценил следното:

„Жалбените наводи на жалителот во овој дел потпаѓаат под обврската за разгледување од аспект на чл.5 ст.4 од Конвенцијата, кој бара контрадикторна постапка и сослушување на лицето притворено според чл.5 ст.1 (в) како во односниот случај. Судот констатира дека во постапката во која се испитува жалбата против одлука за притвор, мора да биде осигурана

“еднаквоста на оружјата“ помеѓу странките, јавниот обвинител и притвореното лице“.

„Судот забележал дека јавниот обвинител поднел жалба против одлуката на истражниот судија од 13 февруари, 2009 година, со која жалителот бил ставен во куќен притвор. Советот, постапувајќи во втор степен, ја укинал второстепената одлука и ја заменил со наредба за притвор. Оваа жалба, како што тоа го потврди и Владата, не му била доставена на жалителот. Судот смета дека ова процесно пропуштање го спречило жалителот од ефективно учество во постапката пред советот.“

“...замената на куќниот притвор во мерка притвор подразбира дека на жалителот требало да му биде дадена можност да ги изнесе усно своите аргументи.“

Во согласност со погореутврдените факти, а во согласност со Конвенцијата, донесена е погорецитираната пресуда.

6.4. Апликации пред Европскиот суд за човекови права против Р.Македонија за повреда на чл.6 од ЕКЧП

Во текстот што следува ќе бидат обработени неколку пресуди во кои Европскиот суд за човекови права во Стразбур констатирал повреда на чл.6, односно правото на фер судење. Станува збор за пресуди донесени по апликации на македонски граѓани.

6.4.1. Пресуда Стоименов против Република Македонија (бр.17995/02 од 13.03.2007 год. на ЕСЧП – Стразбур)

Со Пресудата Стоименов против Р.Македонија бр.17995/02 од 13.03.2007 година, Европскиот суд за човекови права во Стразбур донесе одлука со која:

„1. Ја прогласи жалбата што се однесува до наводната повреда на принципот на еднаквост на оружјата за допуштена, а остатокот од жалбата за недопушен;

2. Смета дека име повреда на член 6 ст.1 од Конвенцијата;

Смета дека:

(а) тужената држава, во рок од 3 месеци од денот на конечното на пресудата треба да му исплати...

1) 1000 (илјада) евра по основ на нематеријална штета плус каков било издток кој би можел да биде пресметан;

2) 500 (петстотини) евра по основ на трошоци кои биле направени пред домашните судови...

3. Го отфрли остатокот од барањето на жалителот за правичен надоместок.

Случајот Стоименов против Република Македонија е една од првите пресуди кои ги донесе Европскиот суд за човекови права во Стразбур по жалба на нашиот граѓанин Јордан Стоименов од Винаца. Овој случај произлегува од мојата адвокатска практика и Пресудата број 17995/02 од 13.03.2007 година на Европскиот суд за човекови права во Стразбур предизвика големо внимание во судските инстанции.

Од образложението:

Осудените Мирко Стоименов, Јордан Стоименов, Горанчо Димитров и Игор Перунковски пролетта 1999 година неовластено заради продажба набавиле 14,404 кгр опиум, а на ден 28.01.2000 година од тој опиум пуштиле во промет и продале 8,734 кгр, на тој начин што првообвинетиот Игор Стоименов и второобвинетиот Јордан Стоименов во подрумот во куќата на првообвинетиот пронашле 14,404 кгр опиум, сопственост на таткото на првообвинетиот, од кој во јутена вреќа одвоиле 8,734 кгр и истиот заради продажба го држеле кај себе сè до мај

1999 година, кога го понудиле и дале на третообвинетиот Горанчо Димитров, кој пронашол купувач за истиот, а се договориле парите што ќе ги добијат за продажба на опиумот да ги поделат меѓу себе, по што третообвинетиот го однел во неговата стара куќа во с.Виничка Кршла, а дал мустра од истиот и му го понудил на продажба на четвртообвинетиот Маријанчо Гошев, кој мострата ја однел кај петтообвинетиот Игор Перунковски, па откако утврдиле дека опиумот е квалитетен, петтообвинетиот се согласил да го купи опиумот од четвртообвинетиот за 2500 ДЕМ по кг, при што го договориле и начинот на преземање на опиумот, по што на ден 28.01.2001 година, третообвинетиот Горанчо Димитров и четвртообвинетиот Маријанчо Гошев во кожена торба го ставиле опиумот и во близина на лозјата на стариот пат во с.Јакимово го предале на петтообвинетиот Игор Перунковски, кој во патничко моторно возило “пасат” ја зел од нив торбата со опиумот и со возилото се упатил до паркинг-плацот на Медицинскиот центар – Винаца, каде требало опиумот да го предаде на Н.Н., купувач (агент - провокатор) од Скопје и истиот да го земе по договорената цена, но петтообвинетиот Игор Перунковски се посомневал дека ќе биде откриен и со возилото се дал во бегство во правец на река Осојница, каде од возилото ја фрлил торбата со опиумот којашто подоцна била пронајдена и одземена од страна на полицијата.

Откако беше спроведена истражна постапка, Основното јавно обвинителство – Кочани против погоренаведените поднело Обвинителен акт Ко.бр.19/2000 од 18.02.2000 година со кој обвинетите како соизвршители ги обвини за кривично дело по чл.215 од КЗ на РМ.

По правосилноста на обвинителниот акт беше закажан главен претрес на кој, помеѓу другите, во својство на сведок беше распрашан и сведокот Дане Стоименов, татко на првообвинетиот и дедо на второобвинетиот, на возраст од 91 година. Овој сведок во својот исказ кажа дека предметниот катран бил негова сопственост, така што уште од 1941 година постојано бил собираан од страна на неговите родители и

неговата брачна другарка додека тој бил во војна, а подоцна бил собираан и од негова страна. Тој кажа дека памети каде и како го чувал катранот до 1995 година, по што повеќе не водел сметка за истиот, поради што тој се расипал од несоодветно чување. Пред 1970 година, овој сведок го носел предметниот катран на откуп во тогашната фирма „Билка“ (сегашен „Алкалоид“) каде што не му го откупиле бидејќи истиот бил расипан и со лош квалитет. Од тогаш сведокот го вратил катранот дома, го оставил и повеќе не водел сметка за него.

По вака дадениот исказ, а земајќи го предвид и вештачењето бр.10-121/2000 од 28.01.2000 година на МВР – Скопје кое се однесува на квалитетот на предметниот опиум, а кое е мошне нестручно и несоодветно, одбраната предложи да биде извршено ново вештачење од страна на вешто лице коешто е независно и кое ќе даде објективно вештачење врз основа на законските одредби за вештачење од ЗКП. При образложението на предлогот за ново вештачење, дадено од страна на одбраната, беше наведено дека МВР – Скопје не може да биде вешто лице по предметот, бидејќи во исто време е и подносител на кривичната пријава, но и преземач на предистражни дејствија, а згора на тоа и целото инкриминирано дејствие е иницирано до страна на МВР со лице агент-провокатор.

Од страна на првостепениот суд, приговорот на вештачењето и предлогот за изведување на доказ за ново вештачење беа одбиени во целост. Потоа беше донесена пресудата К.бр. 37/2000 од 10.03.2000 година со која обвинетите беа огласени за виновни дека како соизвршители сториле кривично дело „Неовластено производство и пуштање во промет на наркотични дроги, психотропни супстанции и прекурсори“ од чл.215 ст.2 во врска со ст.1 од КЗ, и беа осудени на казна затвор во траење од 3 до 4 години.

Против првостепената пресуда беше поднесена жалба до Апелациониот суд во Штип, при што во истата од страна на одбраната беше укажано на тоа дека со првостепената пресуда е сторена суштествена повреда на процесниот закон, односно дека истата се заснова на доказ

изведен на недозволен начин во смисла на чл.15 ст.2 од ЗКП, односно врз вештачењето кое е направено од страна на МВР – Скопје, кое во исто време е и подносител на кривичната пријава. Во жалбата исто така беше истакнато дека во именуваната пресуда не е целосно утврдена фактичката состојба и дека доколку од страна на независно вешто лице беше утврден квалитетот на предметниот опиум, ќе се утврдеше дека не станува збор за наркотична дрога.

Од друга страна со оглед на тоа што битен елемент на кривичното дело е да се работи за опојна дрога, во конкретниот случај се доведува во прашање и правилната примена на материјалниот закон. Практично кажано, доколку со вештачењето се докаже дека опиумот е со лош квалитет односно нема својства на дрога, тогаш не може ни да постои вина за кривичното дело од чл.215 ст.2 од КЗ.¹³

Со пресудата на Апелациониот суд – Штип, Кж.бр. 413/2000 од 14.06.2000 година, жалбата на обвинетите беше одбиена во целост, а погорецитираната првостепена пресуда беше потврдена.

Потоа, одбраната ги исцрпи и сите вонредни правни лекови, кои од страна на Врховниот суд на Република Македонија и Јавното обвинителство на Република Македонија беа одбиени како неосновани. Во вонредните правни лекови исто така беа наведени погореспоменатите законски повреди.

По исцрпувањето на сите редовни и вонредни правни лекови, одбраната во 2002 година поднесе апликација пред Европскиот суд за човекови права во Стразбур. Во апликацијата беше побарано да се утврди повреда на човеково право – право на правично судење, предвидено во чл.6 од Европската конвенција за заштита на човековите права и слободи со Протоколите. Во апликацијата беше наведено дека во конкретната постапка водена пред судовите во Република Македонија е повредено основно начело на фер судење, односно начелото на еднаквост на

Пресуда Стоименов против Р.Македонија, бр.17995 од 5 април 2007 год. на ЕСЧП

оружјата, а поради тоа што на обвинетите не им беше прифатен предлогот за ново вештачење изведено од страна на независно вешто лице.

Како релевантно домашно законодавство судот ги земал предвид членот 234 ставови 1 и 2 од ЗКП, каде што стои дека стручното испитување се побарува со писмена наредба од страна на органот кој ја води постапката; членот 234 од истиот закон каде што стои дека мислење од други експерти мора да се нареди доколку вештото мислење кое веќе е дадено содржи неконзистентности или недостатоци.

Владата приговори на жалбата на жалителот по две основи, и тоа: прво, дека непристрасноста на вештотот МВР-Управата не може да се оспорува само поради тоа што во исто време била и подносител на пријавата и, второ, дека жалителот не ги образложил во целост своите приговори дека со вештачењето нешто било пропуштено. Понатаму Владата тврди дека Управата била доволно стручна за да го изврши вештачењето, дека истата има опремена лабораторија и дека и во повеќе други предмети се јавува како вештак.

ЕСЧП оценил дека: "...вештото мислење обезбедено од управата било единствениот извештај кој постоел во врска со квалитетот на катранот; Особено тоа што жалителот немал можност самиот да поднесе приватно вешто мислење со оглед на тоа што питите од афионскиот катран биле конфискувани од страна на властите... Судот понатаму не може да се согласи со тврдењето на Владата дека квалитетот на катранот не бил релевантен".

„Судот понатаму смета дека домашниот суд не бил тој што ја овластил Управата да ја изврши анализата на афионскиот катран во согласност со членот 234 од ЗКП...“

„Судот потсетува дека принципот на еднаквост на оружјата е дел од еден поширок концепт на правично судење во смисла на чл.6 ст.1 од Конвенцијата. Тој подразбира “фер баланс” помеѓу странките. Секоја странка треба да добие можност да ги презентира своите аргументи под услови кои не ја ставаат во понеповолна положба...“

Поради погоренаведеното ЕСЧП ја прогласил жалбата во делот кој се однесува на повреда на принципот на “еднаквост на оружјата” за допуштена и ја донел цитираната пресуда.

6.4.2. Пресуда Демирџиева и други против Р.Македонија (бр.19315/06 од 10 јуни, 2010 година на ЕСЧП – Стразбур)

Со Пресудата Демирџиева и други против Република Македонија, бр.19315/06 од 10 јуни 2010 година на Европскиот суд за човекови права во Стразбур, судот едногласно донел одлука со која:

- „1. Ја прогласува жалбата за допуштена;
- 2.Смета дека има повреда на членот 6 став 1 од Конвенцијата во однос на правото на жалителот на пристап до суд;
- 3.Смета дека нема потреба да се испитуваат останатите жалби по членот 6 од Конвенцијата;
- 4.Смета
 - (а) дека одговорната држава треба да им плати на првиот и вториот жалител, како и на вдовицата на третиот жалител...
 - 1) сумата од 2000 евра секому на име нематеријална штета плус која било такса што би можела да биде наплатлива за жалителите
 - 2) заедничка сума од 2500 евра на име трошоци плус која било такса што би можела да биде наплатена на жалителите...
 - 5.Го отфрла останатиот дел од барањето за правична оштета на жалителите.“

Од образложението:

Апликацијата број 1931/06 против РМ е поднесена до ЕСЧП согласно со членот 34 од Конвенцијата од страна на тројца македонски државјани, г-ѓа Наташа Демирџиева (“првиот жалител”), г-дин Александар Шуклев (“вториот жалител”) и г-дин Живко Демирџиев (“третиот жалител”), кој за

време на траењето на постапката починал, а постапката ја продолжила неговата сопруга г-ѓа Добрила Демирџиева. Жалителите во апликацијата наведуваат дека им било ускратено правото на фер судење, особено од причини што Врховниот суд погрешно одбил да го разгледа нивното Барање за вонредно преиспитување на правосилна пресуда, сметајќи го за ненавремено.

Жалителите се родени во 1979, 1986 и 1941 година и живеат во Скопје.

На 19 ноември 2004 година, Основниот суд во Гевгелија (“судечкиот суд”) ги осудил жалителите за трговија со дрога и определил казни од 3, 6 и 4 години, соодветно. Судечкиот суд утврдил дека на ден 22 јуни 2004 година извесно лице Н. и третиот жалител дошле во куќата на првата жалителка каде што таа живеела со вториот жалител, нејзиниот посинок. Жалителите купиле 1012 грама хероин од лицето Н. за износ од 7.500 евра. Откако задржале одредено количество дрога во куќата, жалителите ги поделиле преостанатите 952 грама во две пакувања за да ги продадат на Н.Н., лице - неидентификуван краен купувач, со кој биле договорени да се сретнат во парк близу до Гевгелија. Вториот жалител земал такси, а преостанатите жалители отишле со автомобилот на Н. за да го сретнат Н.Н. Полицијата ги запрела автомобилите и ја нашла дрогата во таксито, а Н. избегал. Судечкиот суд ги утврдил овие факти, меѓу другото, врз основа на изјавите на вториот и третиот жалител, дадени во предистражната постапка. Судот исто така се осврнал и на изјавите на првиот и третиот жалител на главниот претрес, имено дека биле жртви на конструирано сценарио и дека не го познавале Н. пред датумот кога било сторено кривичното дело, но ги одбил од причини што биле во полза на одбраната. Сведочењата на двајцата сведоци, како и материјалните докази биле исто така земени како предвид.

Жалителите се жалеле меѓу останатото дека биле наместени да го сторат делото од агент-провокатор кому полицијата му дозволила да го напушти местото на настанот. Тие понатаму се жалеле дека не бил направен никаков обид да се открие вистината што се однесува на вмешаноста на Н. во

извршувањето на делото. На јавната седница одржана на ден 25 март 2005 година, Апелациониот суд во Скопје ја одбил жалбата на жалителите и ја потврдил пресудата на првостепениот суд. Судот нашол дека напорите да се открие локацијата на Н. биле неуспешни. Тој понатаму нашол дека судечкиот суд ја засновал својата одлука на значителен број на докази, кои земени во целина ја потврдиле вмешаноста на жалителите во извршувањето на кривичното дело. Судечкиот суд ја испратил оваа одлука до жалителите по пошта. Поштенски штембил “Скопје-Маџари” од 13 април 2005 година бил ставен на повратницата која била вратена до судечкиот суд. Според Владата, овој штембил бил ставен од затворот каде жалителите биле притворени додека траела постапката. Според три други повратници кои го имаат печатот на затворот, оваа одлука била примена од страна на жалителите на ден 14 април 2005 година. Секој од жалителите ги потпишал и датирал овие повратници, така што: првиот жалител ја примил одлуката на 18 април 2005 година, вториот жалител на 14 април 2005 година и третиот на 16 април 2005 година.

На 16 мај, 2005 година, жалителите поднеле Барање за вонредно преиспитување на правосилна пресуда. Тие накратко ја поднеле основата на своето барање, при што изјавиле дека ќе следи детално образложение.

Во поднесок од 30 мај, 2005 година, жалителите ги поднеле целосно своите фактички и правни основи за жалба. Тие се жалеле меѓу другото дека биле наместени да го сторат делото од страна на Н. чие вистинско име било К.Н. Тие обезбедиле податоци за него и изјавиле дека тој бил активно вмешан во кривичното дело и работел како агент-провокаатор под водство на полицијата, која го испратила да го поттикне вториот жалител да ја купи дрогата, со оглед на неговото претходно кривично досие од вториот вид. Тие понатаму останале на тоа дека г-дин К.Н. соработувал со полицијата и во други случаи со цел да му помогне на својот роднина кој отслужувал казна затвор за трговија со дрога. Вмешаноста на полицијата во кривичното дело била поткрепена помеѓу останатото и со следното: тие им дозволиле на г-динот К.Н. и г-динот Н.Н. - неидентификуваниот краен купувач да го

напуштат местото на настанот во времето на апсењето на жалителите; дрогата не била пронајдена при рутинска полициска проверка, туку врз основа на претходна информација за нејзината локација; двајца детективи со познат идентитет биле присутни на местото на настанот. Жалителите понатаму се пожалиле дека судовите пропуштиле да обезбедат докази од овие двајца инспектори и другите полициски службеници кои биле присутни на местото на настанот. Жалителите се повикале на практиката на судот за влијанието на агентот-провокатор на правата на осудениците според членот 6 од Конвенцијата.

На 6 септември 2005 година Врховниот суд го отфрлил Барањето за вонредно преиспитување како ненавремено. Тоа било сторено откако Врховниот суд прибавил мислење од ЈО во кое тој побарал барањето да биде одбиено. Судот утврдил дека одлуката на Апелациониот суд им била доставена на жалителите на 13 април 2005 година. Во поднесоците од 7 и 25 ноември жалителите побарале од Врховниот суд да ја исправи грешката во однос на датумот на доставата на одлуката на Апелациониот суд. Во поткрепа на своето барање тие поднеле копија на повратниците со печатот на затворот, како и нивните потписи. Барањата во овие поднесоци останале неодговорени.

ЕСЧП како релевантно домашно законодавство ги земал предвид членот 84 од ЗКП и членот 411 ст.1 и 2 од ЗКП. Жалителите во својата апликација се жалеле дека е направена повреда на членот 6 од Конвенцијата (принципот на еднаквост на оружјата) со оглед на тоа што домашните судови не го испитале агентот-провокатор, како и присутните полициски службеници на лице место, дека осудата била заснована само на докази добиени од агентот-провокатор и дека Врховниот суд им го ускратил правото на пристап до суд со тоа што погрешно одбил да одлучува по нивното Барање за вонредно преиспитување на правосилна пресуда. Во врска со последниот жалбен навод, тие исто така се повикале на членот 13 од Конвенцијата и членот 2 од Протоколот 7.

Откако Владата се изјаснила дека жалителите имале можност да побараат враќање во поранешна состојба и дека поради тоа што не поднеле го испуштиле рокот што не претставува системски проблем туку проблем од субјективен карактер, судот испитувајќи ги фактите заземал став:

„Барањето на жалителите за вонредно преиспитување на правосилна пресуда од 16 мај 2005 година било навремено поднесено, а согласно со членот 84 од ЗКП.”

„Судот нашол дека правилата кои одредуваат рокови за вложување на жалби не треба да бидат применувани на начин кој им оневозможува на страните да користат достапен правен лек. Ова прашање е во доменот на правната сигурност. Проблемот во конкретниот случај е дека процесното правило било применето на таков начин со што спречило мериторно испитување на жалбата на жалителите со ризикот дека нивното право на ефикасна заштита од страна на судот би било повредено.”

„Судот смета дека Врховниот суд погрешил со одбивањето на Барањето за вонредно испитување на правосилна пресуда од жалителите од 16 мај 2005 година, лишувајќи ги од правото на пристап до суд.”

Оттука ЕСЧП констатирал повреда во смисла на член 6 став 1 од Конвенцијата.

По однос на останатите жалбени наводи во врска со тоа дека судовите не го испитале агентот-провокактор, ниту детективите и полициските службеници кои биле на лице место и дека поради тоа одлуките на судовите не биле образложени, ЕСЧП забележува:

Имајќи го предвид фактот дека Врховниот суд го одбил Барањето за вонредно испитување на правосилна пресуда каде што требало да ги разгледува овие наводни повреди и истите конечно не се разгледани, ЕСЧП не може да се впушта во истите и не може да шпекулира каков би бил исходот, па во согласност со тоа во овој дел апликацијата не е уважена и донесена е пресудата погорецитирана.

6.4.3. Пресуда Спасовски против РМ (бр.45150/05 од 10 јуни, 2010 год. на ЕСЧП - Стразбур)

Со Пресудата Спасовски против Република Македонија, бр.45150/05 од 10 јуни 2010 година на Европскиот суд за човекови права во Стразбур, донесена е одлука со која:

„1.Ги прогласува за допуштени жалбените наводи кои се однесуваат до правото на пристап до судот на жалителот, додека останатите жалбени наводи се недопуштени;

2.Смета дека имало повреда на членот 6 став 1 од Конвенцијата;

3.Смета дека:

(а) Тужената држава треба да му исплати...

4.Го отфрла преостанатиот дел од барањето на жалителот за правична оштета.“

Од образложението:

Овој предмет е започнат со апликација на г-динот Томислав Спасовски (жалителот) од 8 декември 2005 година во која тој наведува дека постапката која што ја водел спрема О. Арачиново и РМ била неправична, а контрадикторните одлуки на домашните судови го оневозможиле неговото право на пристап до суд.

Жалителот е роден во 1964 година и живее во Скопје.

На ден 10 февруари 2002 година жалителот бил сериозно повреден од експлозија на бомба поставена во кука која се наоѓала во О. Арачиново (општината). Инцидентот се случил по вооружениот конфликт од 2001 година во РМ. На ден 30 јануари и 1 јуни 2004 година последователно жалителот, застапуван од адвокат, поднел две посебни тужби барајќи надомест на штета од општината и од државата. Овие тужби дополнително биле споени во една. На ден 8 ноември 2004 година, Основниот суд Скопје го усвоил барањето на жалителот во поглед на државата РМ и наложил да му биде исплатено 750.000,00 денари на име нематеријална штета со

законска затезна камата. Судот се повикал на членот 166 од ЗОО и заземал став дека тој бил важечки пропис во времето на инцидентот кој сè уште бил на сила. Го одбил барањето во поглед на општината, поради немање на пасивна легитимација. Нашол дека членот 3 од измените на ЗОО, според кој, пред сè, на единиците на локалната самоуправа, а не на државата паѓа обврска да исплаќа надомест за каква било штета, причините со акт на насилство бил укинат со Одлука на Уставниот суд од 17 јули 2002 година. Судот ја огласил државата за одговорна да ја надомести штетата, бидејќи жалителот бил жртва на јасен акт на насилство и немало потреба од истрага од страна на државните органи. Оваа одлука била доставена до жалителот на 15 декември 2004 година.

Државата ја обжала одлуката спорејќи дека одлуката на Уставниот суд немала ретроактивно дејство, па според тоа државата немала пасивна легитимација. Жалбата била примена од страна на првостепениот суд на 27 декември 2004 година и доставена до жалителот на 13 јануари 2005 година. Жалителот не доставил одговор на жалба. На 21 април 2005 година Апелациониот суд во Скопје ја усвоил жалбата и ја укинал пониската судска одлука во делот во кој се однесува на државата. Остатокот го потврдил бидејќи не бил поднесен жалбен навод во тој поглед. Судот ги потврдил фактите утврдени од страна на првостепениот суд, но утврдил дека материјалниот закон бил погрешно применет. Нашол дека членот 3 од измените на ЗОО веќе бил стапен на сила во времето на случувањето на инцидентот и бил применлив во предметот на жалителот, а со оглед на немањето на ретроактивен правен ефект од одлуката на Уставниот суд. Оваа одлука му била доставена на жалителот на 8 јуни 2005 година. На 23 август 2005 година, жалителот поднел Предлог до ЈО за барање за заштита на законитоста. Тој спорел дека двата суда прифатиле за неспорно дека тој претрпел значителни телесни повреди како актот на насилство или терористички напад. Сепак не му била досудена никаква оштета поради контрадикторноста на одлуките на првостепениот и второстепенеиот суд

заради тоа што не можело да се утврди кој навистина требало да биде тужен во неговата тужба.

На ден 27 октомври, 2005 година, ЈО го известил жалителот дека не постоеле основи за подигање на барање за заштита на законитоста против одлуката на Апелациониот суд.

Како релевантно домашно законодавство судот го наведува:

Членот 166 став 1 од ЗОО од 2001 година, кој ја предвидува одговорноста на државата за каква било сторена штета од којашто е причинета телесна повреда направена како резултат од акт на насилство или терор.

На 25 јануари, 2002 година ЗОО бил изменет. Врз основа на членот 3 од измените на ЗОО, терминот “државата” бил заменет со “единиците на локалната самоуправа во кои е настаната штетата”.

Исто така како релевантно законодавство се наведува и членот 334 и 343, став 2, точка 13 од ЗПП. Исто така како релевантен извор на право ја наведува и одлуката на Уставниот суд од 17 јули 2002 година, каде што е укинат членот 3 од измените на ЗОО.

Жалителот се жалел на повреда на членот 6 од Конвенцијата каде што наведува дека бил прекршен принципот на еднаквост на оружјата, како и дека судот бил пристрасен, а се повикал и на повреда на членот 13 од Конвенцијата, односно на прекршување на начелото на пристап до суд.

Владата се произнела дека жалителот не ги искористил сите домашни ефикасни правни лекови бидејќи не ја обжалил пресудата во делот во кој му била досудена штета на товар на општината.

Судот не ја прифатил оваа забелешка на Владата повикувајќи се на пресудата Јашар против РМ (бр.69908/01 од 19 јануари и 11 април 2006 година). Согласно со оваа пресуда, правилото за исцрпување не е апсолутно право и не може да се применува автоматски. Во конкретниот случај жалителот преземал доволно дејствија и не било нужно да поднесува други правни лекови.

По однос на повредата на членот 6 од Конвенцијата, судот оценил:

„Во конкретниот предмет, бидејќи е јасно дека жалителот не бил спречен да ја поднесе неговата тужба..., правото на пристап на суд не вклучува само право на поведување постапка, туку исто така и право на одлучување во спорот од страна на судот (Петкоски и др. против РМ бр.27736/03 од 08.01/2009 година).”

„Судот смета дека, како резултат на спротивставените гледишта на домашните судови, жалителот целосно бил попречен од утврдување на основот на неговото тужбено барање од страна на судот.”

Поради погоренаведеното, судот констатира дека има повреда на членот 6 став 1 од Конвенцијата и ја прогласува за допуштена жалбата во делот кој се однесува на правото на пристап пред судот на жалителот.

По однос на наводите во врска со пристрасноста на судот и повредата на еднаквоста на оружјата, жалбата е неоснована. Соодветно на тоа, судот ја донел пресудата како што беше цитирана погоре.

6.5. Предмети на судови во Р.Македонија за кои се поднесени апликации пред ЕСЧП за повреда на примената на чл.5 и чл.6 од ЕКЧП

Во Предметот КОК.бр.31/10 што се водеше пред Основниот суд Скопје 1, Скопје – Одделение за организиран криминал, беа обвинети над 20 лица за кривични дела “Отуѓување на културно наследство од особено значење во државна сопственост” по чл.266-а; “Тешка кражба” од чл.236 ст.3; “Прикривање” по чл.261 и “Злосторничко здружување” од чл.394 ст.2 од КЗ.

Истражниот судија при Основниот суд Скопје 1, Скопје со Решение КИОК.бр.31/10 од 26.06.2010 година донел решение да спроведе истрага

против обвинетите, а со истото решение спрема сите обвинети одредена е и мерка притвор во траење од 30 дена.

Како причини за одредувањето на мерката притвор се наведени сите основи од член 199 ст.1, односно точките 1, 2 и 3 од ЗКП.

Во образложението на причините во решението судот, меѓу другото, наведува: „Судот смета дека постои реална опасност од бегство на обвинетите доколку им се овозможи да се бранат од слобода заради одбегнување на евентуална кривична одговорност, коишто околности упатуваат на постоење на причините што претставуваат законски основ и се предвидени за мерката притвор во чл.199 ст.1 т.1 од ЗКП. На опасноста од бегство упатуваат и материјалните прилики на обвинетите со оглед на тоа што обвинетите Н.Д, З.Б, Т.К, Ј.Н и И.В не поседуваат недвижен имот на свое име, додека, пак, околноста дека поголем број од обвинетите имаат оформено свои потесни семејства во кои имаат свои деца не претставува доволна гаранција за обезбедување на нивното присуство во текот на истражната постапка, односно не ја елиминира опасноста од бегство, како и опасноста дека обвинетите нема да се сокријат, односно на друг начин нема да бидат достапни на органите на прогонот.

Оправданоста од опстојувањето на мерката притвор определена спрема обвинетите се поткрепува и со околноста дека во оваа фаза на истражната постапка постои реална опасност дека обвинетите доколку бидат пуштени да се бранат од слобода можат да ја попречуваат истрагата со прикривање на доказите, коишто во понатамошниот тек на истрагата потребно е да бидат изведени...

На опасноста од повторување на кривичните дела особено упатува и околноста дека повеќето обвинети се товарат за кривични дела од продолжен вид, што упатува на упорноста и континуираноста при преземањето на инкриминирани дејствија. Според сите овие околности, судот цени дека истите укажуваат на постоење на опасноста дека доколку обвинетите бидат пуштени да се бранат од слобода може да ги повторат кривичните дела, односно да преземат други инкриминирани дејствија“.

Исто така на сите обвинети уште од почетокот на истрагата им беа одземени патните исправи.

Против погоренаведеното Решение беа поднесени жалби од скоро сите обвинети, со предлог за замена на мерката притвор со “куќен притвор”.

Жалбите беа одбиени со Решение на Кривичниот совет на истиот суд со образложение дека се оправдани наводите за постоење на законските основи од чл.199 ст.1, т.1, 2 и 3 од ЗКП.

Со Решение КИОК-КС.бр.122/10 од 23.07.2010 година на Кривичниот совет на Одделението за организиран криминал и корупција при Основниот суд Скопје 1, Скопје, уважен е предлогот на истражниот судија при истиот суд КИОК бр.31/10 од 22.07.2010 година и притворот против сите обвинети е продолжен за нови 30 дена, а поради наводно постоење на законските основи предвидени во чл.199 ст.1 т.1, 2 и 3 од ЗКП. Како образложение за постоењето на сите законски основи предвидени во чл.199 се наведуваат истите идентични причини како во претходното решение.

Жалбата на погорецитираното решение е одбиена со Решение на Апелациониот суд во Скопје, при што повисокиот суд ги прифаќа наводите на првостепениот суд, па наведува: „При одлучување за продолжување на мерката притвор, првостепениот суд ги имал предвид околностите кои се однесуваат на личните прилики на обвинетите, и тоа за секој обвинет поодделно, нивната имотна, семејна и здравствена состојба, па во таа насока дадени се доволно причини по секој од основите за определување и продолжување на мерката притвор, предвидени со одредбата од чл.199 на ЗКП. Во таа смисла неосновани се жалбените наводи истакнати од страна на обвинетите дека обжаленото решение не содржи доволно образложени причини за продолжување на мерката притвор...”

Понатаму во образложението се наведува: „Со оглед на погоренаведеното, овој суд утврди дека мерката притвор определена за обвинетите претставува единствен ефикасен механизам за обезбедување присуство на обвинетите за успешно водење на кривичната постапка во овој стадиум на истата, во услови каде не се исполнети законските

претпоставки за укинување на мерката притвор, како и замена на истата со мерка “куќен притвор“ или некоја од превентивните мерки предвидени со одредбата од чл.189 ст.1 т.1,2 и 3 на ЗКП.“

Потоа со Решение КОК-КСП бр.149/10 од на Кривичниот совет на Одделението за организиран криминал при Основниот суд Скопје 1, Скопје, предлогот на ОЈО за продолжување на мерката притвор се уважува и притворот се продолжува повторно за 30 дена. Со Решение на Апелациониот суд во Скопје жалбата на обвинетите повторно е одбиена. Во двете одлуки повторно се прифатени сите основи од чл.199 ст.1 и како причини се наведуваат: реалната опасност од бегство на обвинетите, дека не поседуваат имот на нивно име и дека може да ги повторат делата.

Со Решение КОК.КСП.бр.170/10 од 20.10.2010 година на КС при Одделението за организиран криминал, повторно е продолжен притворот против сите обвинети за 30 дена, со исклучок на еден на кој му е изречена мерка куќен притвор, а образложението е исто како и во претходните решенија. И овој пат Апелациониот суд во Скопје ги одбил жалбите на одбраната, прифаќајќи го образложението на првостепениот суд и причините за постоење на сите основи по чл.199 ст.1 од ЗКП.

На 18.11.2010 година, постапувајќи по службена должност, Кривичниот совет на Одделението за организиран криминал и корупција при Основниот суд Скопје 1, Скопје, повторно го продолжил притворот за уште 30 дена против сите обвинети со Решение КОК –КСП.бр.197/10. Образложените причини за постоење на сите основи од чл.199 ст.1 се истите од претходните одлуки со тоа што овој пат се дадени само во неколку реченици и во скратена форма. Жалбата на сите обвинети повторно е одбиена со истото, скоро идентично образложение.

Така, притворот беше продолжуван уште седум пати, при што сите обвинети издржаа најмалку по 10 месеци притвор, некои од нив и повеќе, а само мал дел беа во куќен притвор.

Сите решенија и на првостепениот и на второстепениот суд го содржеа истото образложение за постоењето на причините предвидени во

чл 199 ст.1 од ЗКП. Според мое мислење и двата суда - и првостепениот и второстепениот суд за поголемиот дел од обвинетите не дале доволно образложени причини за опстојување на мерката притвор. Судот, со погорецитираните решенија не ја сторил веројатна опасноста од бегство, а ниту, пак, опасноста од повторување на делото. За опасноста од прикривање на траги од делото или попречување на постапката со влијание врз сведоците, вештаците итн. не може ниту да стане збор.

Опасност од бегство скоро во целост е исклучена бидејќи на обвинетите им беа одземени патните исправи, а доколку судот сметаше дека и таа мерка не е доволна, тогаш на располагање стои и мерката “куќен притвор” која со сите жалби постојано беше предлагана од страна на одбраната. Што се однесува од опасноста од повторување на делото, такво нешто не беше возможно, затоа што на обвинетите им беа одземени и опремата и предметите, а наводната организирана група беше разбиена, па и самото дело е од таква природа што не е возможно да се повтори. Со оглед на тоа што истрагата беше завршена, а доказите за поголемиот број обвинети беа материјални и обезбедени од страна на судот, исто така не постоеше ниту опасноста од уништување на траги односно попречување на постапката. Во поткрепа на претходното мислење укажувам и на фактот дека после една година кога притворот беше укинат, беа одржани уште неколку рочишта на кои сите обвинети без исклучок се јавуваа уредно на рочиштата, ниту еден обвинет не го повтори делото и на ниту еден начин не беше осуетена постапката.

Од погоренаведените причини произлегува и моето мислење дека судот многу лесно и екстензивно ја одредувал мерката притвор, што доведува до сомневање и во законската основаност на нејзината примена.

Во текот на 2008 година, од страна на обвинетиот Арсов Зоран од Пробиштип бев ангажиран за негов бранител. Овој обвинет, со Обвинителен акт Ко.бр. 101/06 од 29.05.2006 беше обвинет затоа што, на точно неутврдена дата во текот на месец јануари, 2006 година, на бит-пазар во Скопје, неовластено поради продажба, од лицето Бурим Басри од с.Арачиново, Скопје, за сума од 2.000,00 денари купил 46,30 гр наркотична дрога марихуана, која неовластено ја пренел од Скопје во Пробиштип, каде неовластено ја држел во куќата на неговиот татко на ул. „Јаким Стојковски“, бр.129, Пробиштип, каде истата била пронајдена од страна на ОСЛ при ОВР – Пробиштип на 13.02.2006 година, при претрес на дом и други простории.

На 10.02.2006 година околу 22,30 часот во продавницата ТИР-СТЕФ во с. Калниште, општина Пробиштип, неовластено на оштетениот Никша Јовановиќ од Пробиштип, за сума од 300,00 денари му продал 4,60 гр. наркотична дрога марихуана, која била пронајдена кај оштетениот на 12.02.2006 година при претрес од страна на ОСЛ при СВР Скопје, со што сторил продолжено кривично дело „Неовластено производство и пуштање во промет на наркотични дроги, психотропни супстанции и прекурсори“ од чл.215 ст.1 од КЗ.

На 11.02.2006 година околу 22,30 часот ги навел на уживање на наркотична дрога марихуана оштетените Никша Јовановиќ, Китанов Ивица и Јосифовски Кирче, сите од Пробиштип, на кои им дал да уживаат наркотична дрога марихуана, со пушење во форма на цигара која претходно ја имал подготвено, им ги ставил на располагање просториите на куќата на неговиот татко Арсов Јордан, која се наоѓа во Пробиштип на ул. „Јаким Стојковски“, бр.129, заради уживање наркотична дрога марихуана, овозможувајќи им да ја уживаат со пушење. Со ова сторил кривично дело „Овозможување употреба на наркотични дроги“ од чл.216 ст.2, а во врска со ст.1 од КЗ.

И во овој случај како и во сите други случаи со дрога, вештачењето повторно беше направено од страна на МВР и покрај тоа што подносител

на пријавата е истото министерство. Станува збор за вештачење на непознат растителен материјал, бр.17.6-8277/1 од 14.02.2006 година и вештачење на непознат растителен материјал, бр.17.6-8439/1 од 14.02.2006 година, изготвени од страна на МВР.

По правосилноста на обвинителниот акт, закажан е главен претрес на ден 19.03.2007 година, пред Основниот суд во Штип и со довршувањето на доказната постапка со пресуда К.бр.238/06 од 19.03.2007 на Основниот суд во Штип, изведени се предложените докази, меѓу кои и погоренаведените вештачења, обвинетиот е огласен за виновен за продолжено кривично дело „Неовластено производство и пуштање во промет наркотични дроги“ од чл.215 ст.1 од КЗ и за кривично дело „Овозможување употреба на наркотични дроги“ од чл.216 ст.2 во врска со ст.1 од КЗ, па за стореното дело од чл.215 ст.1 од КЗ утврдена му е казна затвор во траење од десет месеци, за стореното кривично дело од чл.216 ст.2 во врска со ст. 1 од КЗ утврдена му е казна затвор во траење од пет месеци, па му е изречена единствена казна затвор во траење од една година.

По доставувањето на пресудата, обвинетиот ме ангажира за бранител, по што, јас во законски предвидениот рок, поднесов жалба против пресудата напаѓајќи ја истата по сите жалбени основи, а најнапред поради сторени суштествени повреди на процесниот закон, односно повреда на правото на фер судење - еднаквост на оружјата, предвидено во чл.6 од Европската конвенција за човекови права. Во постапката, како извор на право ја приложив и пресудата на Европскиот суд за човекови права – Стоименов против РМ. Во жалбата во делот на образложението на суштествените повреди на процесниот закон укажав на тоа дека е сторена повреда во смисла на чл.381 ст.1 т.8 од ЗКП, која повреда се состои во тоа што пресудата се заснова на доказ на кој не може да се заснова, бидејќи доказот во формално-правна смисла е прибавен на незаконит начин. Наодите и мислењата на вештите лица и анализите на кои се заснова пресудата се извршени од страна на МВР, која во исто време е и подносител на кривичната пријава. Согласно со чл.15 ст.2, а во врска со

чл.255 од ЗКП, врз основа на такви докази не може да се заснова судска пресуда.

Од страна на Апелациониот суд во Штип, жалбата беше уважена, пресудата К.бр.238/06 од 19.03.2007 година на Основниот суд во Штип беше укината и предметот вратен на првостепениот суд на повторно разгледување и одлучување, а притоа од страна на второстепениот суд беа дадени насоки и укажување дека при повторното судење првостепениот суд треба да ги земе предвид жалбените наводи и дека навистина станува збор за доказ обезбеден на недозволен начин. Второстепениот суд во своето образложение наведува дека на територијата на РМ, а посебно во источниот регион, многу често покрај патиштата и во полињата може да се сретне дива канабис сатива – марихуана, која по своите физички својства е скоро иста, т.е. идентична со опојната дрога канабис сатива, но истата не претставува дрога бидејќи ги нема хемиските својства. Овие насоки и напатствија се совпаднаа со тврдењата на одбраната дека вештачењето на МВР е нестручно, не се заснова на научни методи и не ги покажува вистинските хемиски својства на испитаната материја, односно не покажува дали истата содржи и колку содржи опојни единици – канабиоли. На 11.03.2009 година беше закажан и одржан главен претрес на кој обвинетиот Зоран Арсов при повторниот распит, покрај другото кажа дека квалитетот на предметната наркотична дрога – марихуана бил многу слаб и дека истата била дива, а дека тоа го оценил и по надворешниот изглед на истата, а исто така и по конзумирањето на истата. Јас како бранител, во доказната постапка приговорив на изведувањето на доказите – вештачења, направени од страна на МВР и предложив судот да наложи ново вештачење на предметната материја, кое ќе биде извршено од страна на независна институција како што е, на пример, Медицинскиот институт во Скопје, Хемискиот факултет или друштво кое се занимава со дејност вештачење.

На самиот главен претрес судот донесе процесно решение со кое го одби предлогот на одбраната за вршење на ново вештачење, со образложение дека вештачењето е извршено од овластена институција и

истото вештачење е потврдено од истата институција, а по наредба на судија на Основен суд - Штип од една страна и од друга страна поради тоа што засега во РМ не постојат други специјализирани овластени установи за вршење на ваков вид вештачења.

Доказната постапка беше завршена и со пресуда К.бр. 238/06 – 2 од 11.03.2009 година обвинетиот Зоран Арсов повторно беше огласен за виновен, но сега само за сторено продолжено кривично дело од чл.215 ст.1 од КЗ, при што беше осуден на условна осуда – утврдена казна затвор во траење од десет месеци, чиешто издржување беше одложено условно во рок од две години, доколку обвинетиот за време на рокот на проверување не стори ново кривично дело. Најверојатно, судот со изрекувањето на поблага казна сакаше да направи компромис со одбраната како би можела да се надмине повредата на човековото право заштитено во чл.6 ст.1 од ЕКЧП, на која укажа одбраната.

Против оваа пресуда јас – бранителот на обвинетиот повторно поднесов жалба до Апелациониот суд во Штип, при што во жалбените причини повторно укажав на погоренаведената повреда на законот, на повредата на правото на правично судење предвидена во чл.6 ст.1 од Европската конвенција за заштита на човековите права и основните слободи, се повикав на Пресудата бр.17995/02 од 05.04.2007 на Европскиот суд за човекови права и укажав дека е неопходно судот да изведе доказ со ново вештачење кое ќе биде изготвено од страна на независно и непристрасно вешто лице.

Апелациониот суд во Штип со Пресуда КЖ- 311/09 од 07.09.2009 ја одби како неоснована Жалбата на одбраната, ја уважи Жалбата на ОЈО – Штип, при што Пресудата на основниот суд во Штип К.бр238/06 – 2 од 11.03.2009 година ја преиначи така што обвинетиот Зоран Арсов од Пробиштип за извршеното продолжено кривично дело „Неовластено производство и пуштање во промет на наркотични дроги, психотропни супстанции и прекурсори” од чл 215 ст 1 во врска со чл.45 од КЗ го осуди на казна затвор во траење од една година.

Во образложението на втората пресуда истиот совет на Апелациониот суд во Штип, кој судеше и првиот пат, сега само со една реченица образложи дека жалбениот навод по однос на извршеното вештачење кое е спроведено по барање на судот од страна на Одделот за криминалистичка техника при МВР Скопје, со кое вештачење се утврдува дека одземената дрога од обвинетиот и сведокот претставува наркотична дрога – марихуана е неоснован. Апелациониот суд во втората одлука воопшто не ги зема предвид претходните насоки и напатствија, и воопшто не ја спомна предметната повреда.

Против двете пресуди - и првостепената и второстепената - поднесов барање за вонредно преиспитување на правосилна пресуда до Врховниот суд на РМ, при што повторно укажав на сторените повреди и на повреда на принципот на правично судење, кое барање беше одбиено со Пресуда К.ВП. БР.287 / 2009 од 18.11.2009 година. Врховниот суд на РМ во своето образложение накратко образложи дека констатира оти наводите на одбраната во врска со вештачењето се неосновани од причина што предметното вештачење изготвено од вештите лица при Одделот за крим-техника при МВР на РМ е изготвено од надлежен државен орган кој е овластен со закон да врши вештачење, при што вештачењето не се доведува под сомение и истото е изготвено по наредба на судот и дека истото е извршено на законит начин. Врховниот суд констатира дека не е повреден ЗКП и дека не е повреден чл.6 ст.1 од Европската конвенција за заштита на човековите права и слободи.

Откако одбраната ги исцрпи сите редовни и вонредни правни лекови, што се гледа и од погорекажаното, поднесе Апликација до Европскиот суд за човекови права во Стразбур за повреда на правото на правично судење, односно начелото на “еднаквост на оружјата“, која апликација е прифатена под број 27936/10 и земена во работа и на која се чека понатамошно постапување.

Во кривичната постапка против обвинетиот Дарко Стојанов од Кочани, од чија страна бев ангажиран за бранител, истражниот судија при Основниот суд во Кочани со Решение Ки.бр.10/2009 од 16.01.2009 година, реши да се спроведе истрага, затоа што постои основано сомнение дека истиот е сторител на кривично дело „Овозможување на употреба на наркотични дроги“ од чл.216 ст.1 од КЗ, со тоа што на ден 13.10.2008 година околу 21,30 часот во Кочани кај филтер-станцијата, на лицата Игорчо Костадинов и Благој Николов им давал да уживаат наркотична дрога-“маријуана“ која неовластено ја имал кај себе, на тој начин што откако им покажал дека кај себе има два направени “џоинта“, им предложил да ги уживаат, па откако се договориле, отишле на местото каде се наоѓа филтер-станцијата во Кочани, каде што обвинетиот го запалил едниот “џоинт“ и сите заедно го уживале, по што му го дал вториот “џоинт“ на Игор кој го запалил и истиот го уживале сите тројца.

Во образложението на погорецитираното решение истражниот судија го разгледал барањето на ОЈО – Кочани, при што извршил увид во списите на предметот и тоа во кривичната пријава К.у. 329/08 од 19.12.2008 година на МВР – СВР Кочани и Анализа на растителни материи бр.17.10 – 74132 / 1 од 27.10.2008 година на МВР.

По спроведената истражна постапка од страна на ОЈО - Кочани, врз основа на погореспоменатите изведени докази, беше изготвен Обвинителен акт Ко.бр.355/08 од 23.02.2009 година против обвинетиот Дарко Стојанов од Кочани за едно кривично дело “Овозможување на употреба на наркотични дроги“ од чл.216 ст.2 во врска со ст.1 од КЗ.

По правосилноста на обвинителниот акт на главниот претрес во доказната постапка, јас како бранител приговорив на изведувањето на доказот Анализа на растителна материја бр.17.10-74132/1 од 27.10.2008, укажав на незаконитоста на овој доказ и дека со неговото изведување ќе дојде до повреда на правото на правично судење, при што предложив судот

да наложи ново вештачење кое ќе биде изведено од страна на независно и непристрасно вешто лице, во случајот Институтот за судска медицина – Скопје. Мојот предлог следуваеше како резултат на тоа што во доказната постапка од страна на обвинетиот и сведоците беше укажано на постоење на сомнение дека станува збор за опојна дрога.

Основниот суд овој пат го прифати приговорот и предлогот на одбраната, при што на 27.05.2009 година издаде Наредба за вештачење К.бр.56/09 со која го задолжи Институтот за судска медицина во Скопје да изврши анализа на растителната материја и да ја утврди природата, карактеристиките и составот на истата; за добиениот наод да биде изготвен писмен наод и мислење и во најкраток можен рок да биде доставен до Основниот суд во Кочани.

Откако Институтот за судска медицина еден подолг временски период, повеќе од една година, не изготви вештачење, Основниот суд во Кочани на ден 17.02.2001 година издаде нова Наредба за вештачење К-56/09 која овој пат повторно беше упатена до МВР – Криминалистичка техника, Скопје, која ја задолжи да изврши анализа на растителниот материјал, односно вештачење. На таа наредба за вештачењето како процесно дејствије на одбраната не ѝ беше дадена можност да истакне приговор или жалба. На 22.03.2011 година МВР до Основниот суд во Кочани достави анализа на растителен материјал со РЕГ.БР.20.9 – 12330 / 1 од 16.03.2011 година, со којашто анализа секако го потврди своето претходно вештачење.

На главниот претрес по предметот кој се одржа на ден 10.05.2011 година при изведувањето на овој доказ, јас во својство на бранител на обвинетиот, приговорив на изведувањето на овој доказ од веќе познатите причини, укажав на повредата на чл.6 од Европската конвенција и повторно побарав ново вештачење, не прифаќајќи го образложението на судот дека Институтот за судска медицина од технички причини не бил во можност да спроведе вештачење, па судот повторно се обратил до МВР. Приговорот и предлогот од страна на судот беа одбиени во целост, вештачењето беше

изведено како доказ, судот ја заврши доказната постапка и донесе пресуда со која обвинетиот Дарко Стојанов го огласи за виновен за сторено кривично дело „Овозможување на употреба на наркотични дроги“ од чл.216 ст.2 во врска со ст.1 од КЗ и му изрече казна која е предвидена во законот. Против вака донесената пресуда, поднесена е жалба до Апелациониот суд во Штип, во која е укажано на повредите, погоре опишани; жалбата е одбиена во целост, а пресудата е потврдена. Расположливите и искористени вонредни правни лекови се одбиени и во тек е постапка пред ЕСЧП.

Во случајот на осудениот Влатко Лазаревски, постапуваше Основниот суд Скопје 1, Скопје. По поднесена кривична пријава од МВР и по спроведената истрага во Ки.бр.300/3 пред истражниот судија при истиот суд, на ден 19.01.2004 година, Основното јавно обвинителство Скопје поднесе Обвинителен акт КО.бр.1404/03 со кој Влатко Лазаревски и неговата девојка Ирена Пешевска беа обвинети за кривично дело „Овозможување на употреба на наркотични дроги и психотропни супстанции“ од чл.216 ст.2, в.в. со ст.1 и со чл.22 од КЗ. Обвинителниот акт беше поднесен затоа што: На 17.02.2003 година околу 14 часот, во Скопје во Студентскиот дом „Гоце Делчев“, соба бр. 413, блок Г, во која престојувале обвинетите, по нивни претходен договор на повеќе лица им дале да уживаат наркотична дрога, и тоа на Дарко Николовски, Николче Стојковски, Александар Јорданов, Коста Лазаров и Влајко Ѓориќ, ставајќи им на располагање едно пластично шише од половина литар со протнат дел од пенкало, наменето за уживање на наркотична дрога, пет картончиња свиткани кои се користат за рачна изработка на цигари, една цигара марка “Вест” и една цигара од непозната марка, исполнети со наркотична дрога марихуана.

По Обвинителниот акт, бил закажан главен претрес пред судот на ден 19.11.2004 година и со оглед на тоа што обвинетиот во тоа време бил на привремена работа во Белгија и бил недостапен за судот, му било судено во отсуство и со Пресуда 155/04 од 19.11.2004 година, двајцата обвинети биле огласени за виновни за сторено кривично дело „Овозможување на употреба на наркотични дроги и психотропни супстанции“ од чл.216 ст.2 в.в. со ст.1 и чл.22 од КЗ, при што на осудената Ирена Пешевска ѝ била изречена условна казна, а на Влатко Лазаревски казна затвор во траење од 2 години. И во овој случај, како и во сите други, вештачењата на марихуаната и на мокрачата, на кои се базираше пресудата, беа извршени од страна на МВР кое во исто време е и подносител на кривичната пријава.

Откако сега осудениот Влатко Лазаревски се врати од привремена работа од Белгија на почетокот од 2008 година и разбра за пресудата која во меѓувреме стана правосилна, поднесе вонреден правен лек: Барање за повторување на постапката согласно со чл.424 ст.1 од ЗКП, кое со Решение К.ПОВ.бр.416/07 од 25.01.2008 година на Кривичниот совет при Основниот суд Скопје 1, Скопје, беше уважено и беше дозволено повторување на кривичната постапка спрема осудениот Влатко Лазаревски, правосилно завршена со Пресудата на истиот суд К.бр.155/04 од 19.11.2004 година, а извршувањето на казната беше одложено.

По предметот беше закажано рочиште за главен претрес по повторената постапка на ден 23.06.2008 година и во оваа фаза од постапката од страна на обвинетиот, бев ангажиран за бранител.

На одржаното рочиште за главен претрес, по давањето на одбраната на обвинетиот кој во својот исказ кажа дека предметната марихуана била со сомнителни својства и не била наркотична дрога, јас во својство на бранител на обвинетиот приговорив на изведувањето на доказите - вештачења на МВР бр.10.2.6/8995; бр.10.2.68935; бр.10.2.6-8916; бр.10.2.6-8914; бр.10.2.6-8936; бр.10.2.6-8917; бр.10.2.6-8997; бр.10.2.6-8996; бр.10.2.6-8941/1 и бр.10.2.68970. Приговорот се однесуваше на тоа дека со оглед на

тоа што подносителот на кривичната пријава воедно е и вештак, со овие докази е прекршено начелото на “еднаквост на оружјата“, односно правото на правично судење од чл.6 од ЕКЧП, и дека овие докази претставуваат докази прибавени на недозволен начин во смисла на чл.15 од ЗКП. Во приговорот укажав и на одредбите од ЗКП кои се однесуваат на вештото лице и кои укажуваат на тоа дека вешто лице во постапката не може да биде подносителот на пријавата. По дадениот приговор од моја страна, беше даден и предлог за изведување на доказ со ново вештачење на предметната супстанција, при што како извор на право ја приложив и пресудата ЕСЧП во Стразбур - Стоименов против Р.Македонија. По кратко советување на судечкиот совет, истиот одлучи со процесно решение да го одбие мојот предлог и покрај тоа што советот очигледно беше свесен за повредата, па во договор со обвинителот се одлучи за едно солонско решение: да се заврши претресот и да не се прифати предлогот на одбраната, а притоа да биде изречена блага - условна казна на која нема да се жали обвинителството. Јас како бранител се согласив исто така да не поднесувам жалба од практични причини и со оглед на тоа што тоа беше успех за одбраната, бидејќи од две години затвор претходно изречен, сега имавме условна осуда и слобода за обвинетиот. Така ние се откажавме од жалба и пресудата стана правосилна и покрај тоа што според мое мислење истата е заснована на недозволен докази.¹⁴

Постапката за случајот на Сашко Стојанов од Кочани се водеше пред Основниот суд во Кочани. Против овој осомничен, МВР поднесе кривична пријава до Основното обвинителство во Кочани поради основано сомнение дека сторил кривично дело: „Неовластено производство и пуштање во

¹⁴ Кривичен законик на РМ, Службен весник на РМ 37/9 од 29 јули, 1996 год.

промет на наркотични дроги, психотропни супстанции и прекурсори“ по чл.215 ст.1 од КЗ. Истражниот судија при Основниот суд во Кочани донесе Решение за спроведување на истрага Ки.бр.96/2008 од 11.07.2008 година и по спроведента истрага против истиот беше поднесен Обвинителен акт КО.бр.183/08 од 28.05.2008 година за погоренаведеното кривично дело, затоа што: во почетокот на месец април 2008 година, поради неовластено производство засадил 14 стебла “канабис сатива“ опојна дрога во дворното место на својата кука на ул. „Вита Поп Јорданова“ бр.14 во Кочани, на тој начин што семките од марихуана ги ставил во филџан со вода, па кога изртеле и оформиле стебла, засадил 14 стебла во дворното место, кои во вечерните часови ги полевал со вода, па кога изртеле и оформиле стебла, ги одгледувал сè до 28.05.2008 година, кога од страна на службени лица од ПС Кочани, стеблата на растението “канабис сатива“ се откриени и му се одземени.

По подигањето на Обвинителниот акт, беше закажано рочиште за главен претрес на кое судот како доказ сакаше да го изведе Вештачењето бр.17.10-34445/1 од 29.05.2008 година, повторно изготвено од МВР за квалитетот и физичките и хемиски својства на канабисот. Јас како бранител на обвинетиот Сашко приговорив на изведувањето на овој доказ од веќе погоренаведените причини и му укажав на судот дека тоа е кршење на правото на правично судење регулирано во членот 6 од Конвенцијата и притоа на судот му предложив да наложи ново вештачење кое ќе биде спроведено од страна на независно и непристрасно вешто лице кое не е од редовите на МВР, кое во исто време е и подносител на пријавата. Ова дотолку повеќе и од причини што квалитетот на растителната материја беше сосема сомнителен и воопшто не беше јасно дали воопшто станува збор за дрога, а и од причини што стеблата не беа посеани во дворот на обвинетиот, туку во друг двор, а постоеја индиции дека друг ги одгледувал. Исто така како извор на право на судот му беше приложена и пресудата на ЕСЧП, Стоименов против РМ. Овој пат судот го уважи приговорот и предлогот и со Наредба за вештачење К-бр.125/09 од 13.10.2009 година го

задолжи Институтот за судска медицина во Скопје да го изврши вештачењето. Меѓутоа, откако институтот неколку месеци не го изврши вештачењето, судот наместо да наложи вештачење од друга независна институција, сепак се реши да му се врати на својот верен партнер и вештак - МВР, па со Наредба за вештачење К-бр.125/09 од 17.02.2011 година, донесена надвор од рочиште, повторно го задолжи МВР да изготви вештачење за квалитетот на стеблата, а со Дополнување на наредбата го задолжи истиот орган да изготви и уште едно вештачење кое се однесува на нокти земени од лева и десна рака од обвинетиот и земја подигната од дворното место на обвинетиот.

МВР брзо реагираше на наредбата и за краток рок го даде Вештачењето бр. Тд-152/2011 од 09.03.2011 година со кое, нормално, го потврди своето претходно дадено мислење.

На рочиштето на кое заврши главниот претрес, одбраната повторно приговори на овој доказ и даде предлог за супервештачење, но судот не го прифати приговорот и предлогот, го заврши претресот, по што донесе Пресуда К.бр.125/09 од 26.05.2011 година со која обвинетиот го прогласи за виновен за кривичното дело што му се става на товар и му изрече казна затвор во траење од една година.

Против оваа пресуда, обвинетиот преку мене - неговиот бранител - поднесе жалба до Апелациониот суд во Штип во која укажа на сторените повреди на законот, но жалбата беше одбиена и погорецитираната пресуда беше потврдена со одлука на второстепениот суд. Во образложението зошто ја одбива жалбата, второстепениот суд се повикува токму на спорните вештачења. Против првостепената и второстепената пресуда се поднесени вонредни правни лекови: Предлог за поднесување на барање за заштита на законитоста до Јавниот обвинител на РМ и Предлог за вонредно преиспитување на правосилна пресуда до Врховниот суд на Р.Македонија. Сите вонредни правни лекови се одбиени како неосновани и поднесена е Апликација до ЕСЧП.

ЗАКЛУЧОЦИ И ПРЕПОРАКИ

Откако навлеговме во генезата на човековите права од нивната појава, карактеристики, историски развој и институционална заштита во меѓународниот систем и откако ја видовме нивната позиционираност во легислативата на Р.Македонија, а потоа и низ анализата на судските предмети, можеме да диференцираме два првични заклучоци.

1. Легислативата на Република Македонија, и тоа почнувајќи од Уставот, системските закони и ратификацијата на Европската конвенција за заштита на човековите права со протоколите, обезбедуваат една квалитетна пропишаност и позиционираност на човековите права, вклучително и на “правото на слобода” и “правото на фер судење“, која компаративно одговара на легислативите на повеќето европски демократски држави.

2. Втората констатација е дека судовите во Р.Македонија не ги почитуваат доследно човековите права заштитени со чл.5 и чл.6 од ЕКЧП и покрај тоа што несомнено претставуваат едни од најповиканите институции за почитување и заштита на човековите права.

Во оваа смисла би укажале на фактот дека денеска во судовите во РМ скоро редовно се сретнуваме со изрекување на мерки притвор без јасна законска основа кои не се базираат на факти пропишани во законските причини, кои се изречени врз основа на необразложени решенија и кои траат предолго. Во прилог на овој заклучок можат да се земат за пример и некои од поновите и попопуларни случаи, од кои по некои од нив сè уште постапува Одделението за организиран криминал и кои не се правосилно

пресудени, но сепак во делот на изречените мерки притвор слободно може да се каже дека се предолготрајни и со слабо образложени решенија.

3. Наредниот заклучок кој се наметна од анализираните кривични предмети ни укажа на тоа дека домашните судови изрекуваат мерки притвор кои се продолжуваат и до две години, што нè наведува на сомнение за хуманото постапување со обвинетите и почитувањето на човековите права, а посебно на правото на слобода предвидено во чл.5 од ЕКЧП. Во сите погоренаведени случаи, и првостепените и второстепените судови воопшто не го имале предвид индивидуалниот пристап кон обвинетите, кој претставува основен принцип на мерката притвор. Доколку се погледнат скоро сите решенија со кои се одредува или продолжува мерката притвор, ќе се заклучи дека решенијата се како препишани едни од други и тие се скоро идентични, понекогаш за повеќе од дваесет обвинети, а се разликуваат само во генералиите на обвинетите. Основаноста на сомненијата најавени во нив не се образложуваат скоро воопшто или доколку постои некакво кратко образложение тоа е еднакво за сите обвинети и вообичаено не се базира на факти, туку на чисти претпоставки кои неретко се далеку од реалноста.

Меѓутоа, за вистинска критика во овој контекст е и тоа што и покрај честите, долги и незаконски притвори, сепак македонските судови во кривичните постапки постапуваат во неразумен рок. Фактот што мерката притвор кај македонските судии е често применувана и тие не постапуваат со должно внимание кон нејзиното изрекување, од своја страна би требало да значи сигурно и благовремено постапување, но навистина од нејасни причини тоа не е така, па и покрај зачестеноста и екстензивноста на оваа мерка, сепак, постапките траат предолго.

Во последните неколку години забелешките за кршење на правата на човекот, посебно на чл.5 од ЕКЧП пристигнуваат од повеќе компетентни страни и институции, но се чини како тие да немаат адекватен одраз кај надлежните за нив. Така во извештаите на надлежните тела на Советот на Европа постојано се дава негативна оценка за постапувањето на судот во

поглед на притворот, но сепак состојбата останува непроменета, а можеби донекаде и полоша.

4. Огромен исчекор напред во заштита на “правото на слобода” претставува новиот Закон за кривична постапка кој, и покрај тоа што сè уште не стапил на сила, претставува гаранција за подобрување на состојбата. Новина во поглед на мерката притвор во ЗКП се одредбите од чл.167 ст.2 т.2 и т.3 каде што е предвидено образложение од страна на судот, кое ја оправдува секоја одделна основа за притвор, како и наведување и образложение на причините поради кои судот смета дека целта на притворот не може да се оствари со некоја друга мерка. Така, во чл.167 ст.2 т.2 е предвидено: „Во образложението на решението за притвор задолжително ќе се наведат: 2) образложените причини кои ја оправдуваат секоја одделна основа по која е определен притворот и 3) причините поради кои судот смета дека целта на притворот не може да се оствари со некоја друга мерка за обезбедување присуство.“ Вистински квалитетен новитет во оваа смисла претставува одредбата предвидена во чл.168 каде што судијата се задолжува во претходната постапка да ги испита двете странки и бранителот за околностите од значење за определувањето на притворот. Оваа одредба предвидува: „Судијата на претходната постапка ќе ги испита двете странки и бранителот за околностите од значење за определување на притворот...“

Во поглед на скратувањето на времетраењето на притворот, новина е и членот 171 каде што законодавецот во ст.4) пропишал: „Вкупното траење на притворот во истражната постапка, сметајќи го и времето на траење на лишувањето од слобода пред донесувањето на решението за притвор, не може да биде подолго од 180 дена и со истекот на тој рок притвореникот веднаш ќе се пушти на слобода.“

Со погорецитираните одредби од новиот Закон за кривична постапка, судовите ќе бидат должни детално да ја образложат секоја од причините за основите за притвор во своите решенија, како и да обезбедат факти за образложените причини, а странките при сослушувањето ќе можат да ги

истакнат своите аргументи, што несомнено ќе даде резултат кој ќе значи намалување на интензитетот на изрекувањето на мерката притвор.

5. За примената на членот 6 од ЕКЧП од страна на судовите во РМ и покрај тоа што “Правото на правично судење“, како што стана збор претходно, е мошне комплексно и тешко е да се сублимира и за неговото почитување да се даде така краток заклучок, сепак може да се даде негативна оцена. Ова е пред сè од причина што ова право е составено од повеќе сегменти (право на правично судење пред непристрасен трибунал, каде што ќе се почитува начелото на еднаквост на странките и еднаквоста на оружјата и во разумен рок).

И покрај тоа што, да се зборува за непристрасност односно пристрасност на судот е многу комплексно, а од своја страна и сензибилно прашање кое навлегува во најсуптилните карактеристики на судот, сепак анализирајќи ја примената на другите сегменти од “правото на правично судење“, без да сакаме ќе нè одведе до заклучокот и за пристрасноста, односно непристрасноста на судовите во Р.Македонија. Уште веднаш откако во овој заклучок беше констатирано дека судовите во РМ не го почитуваат доследно “правото на слобода“ и истото го повредуваат изрекувајќи незаконити притвори, бестенденциозно се навлегува и во прашањето за непристрасноста на судовите.

6. Кога станува збор за начелото на “еднаквост на оружјата“ - “equal of arms“, од неколкуте анализирани случаи видовме дека судовите во Р.Македонија не го применуваат сосема доследно ова начело и покрај тоа што извршената анализа е доста селективна, а бројот на пресудите на ЕСЧП со кои се констатирани повреди во овој дел не е голем. Ова начело во неговото симплифицирано значење му дава право на обвинетиот во своја одбрана да предлага докази кои судот би требало да ги изведе и да ги провери. Како што видовме погоре, ниту еден од судовите не нашол за сходно да го прифати предлогот на обвинетите да изведе доказ со вештачење изведено од страна на непристрасна институција. И покрај тоа што изведувањето на таков доказ не претставува некаква посебна

потешкотија за судот, а од друга страна е во прашање едно битно човеково право во постапката, сепак судот изведувајќи доказ обезбеден на недозволен начин во сите случаи се јавил како потенцијален прекршител на начелото на еднаквост на оружјата.

Меѓутоа, голем напредок и надминување на проблемите и од овој аспект претставува новиот Закон за кривична постапка кој предвидува т.н. „технички советници“ кои на одбраната ќе ѝ помагаат за стручни прашања за кои бранителот како правник не е квалификуван. Со тоа обвинетиот покрај правната помош од бранителот добива и стручна помош од експерти од определена област, без тие да се определат формално како вештаци, а со тоа се избегнува и чисто странечкиот пристап. Ваквата новина во ЗКП во голема мера ќе ги релативизира контроверзите за вештите лица кои во согласност со континенталните постапки беа третираны како помошници на судот. Така, кога обвинението фактички се засновува врз вештиот наод и мислење, вештаците од аспект на правото на обвинетиот на фер судење се третираат како „сведоци против обвинетиот“. Со воведувањето на институцијата „технички советници“, одбраната добива адекватна и чесна можност да ги оспорува вештачењата, како и да презентира алтернативна стручна експертиза во своја одбрана.

За подобрувањето на состојбата и за што поцелосно остварување на принципот на контрадикторност и правото на фер судење, во голема мера повторно ќе придонесе новиот ЗКП со институцијата „вкрстено испитување“. Вкрстеното испитување е најсилното оружје во кривичната постапка и со оваа техника се доведува во прашање кредибилитетот на сведоците кои го товарат обвинетиот.

Правото на правично и фер судење го опфаќа и правото на обвинетиот да му се обезбедат доволно време и услови за спремање на одбраната. По поднесувањето на обвинителните акти од страна на обвинителството до судот, во таа фаза на постапката судот го доставува обвинителниот акт „гол“, односно без доказите. Ова се однесува не само на материјалните докази кои не се писмени или претставуваат предмети во физичка смисла,

туку и на писмените и други докази. Така, со обвинителните акти, по правило никогаш не се доставуваат на одбраната писмените докази, документи, слики, фотоалбуми и слично. Бранителите, многу често во постапките, по доставувањето на обвинителните акти или предлози, пред нивната правосилност во приговорите, но и потоа, кога судот на рочиштето за главен претрес констатира дека се исполнети условите за започнување на главен претрес, даваат приговори на неисполнетост на условите, бидејќи со актот или предлогот не се доставени доказите и дека со тоа е прекршено начелото на правичо и фер судење. Меѓутоа, судот наместо да го задолжи обвинителството да достави доволен број примероци од доказите, едноставно ги одбива овие приговори со образложение дека одбраната имала можност да изврши увид во списите на предметот. Точно е дека одбраната има законско право да изврши увид во предметите, но тоа понекогаш може да претставува едно мачно и комплицирано дејствие. За разлика од одбраната, обвинителството во своите списи ги има сите докази. Така, понекогаш бранителот треба да патува и по неколку часа за да стигне до надлежниот суд, па тука во судот да поднесе писмено барање за увид кое треба да биде одобрено од надлежниот судија. Откако сето тоа ќе биде направено, бранителот се сретнува со лоши просторни и материјални услови за вршење увид, а секако е и временски ограничен. Целата оваа процедура дополнително се усложнува кога обвинетиот е во притвор, а некои од доказите треба да се проучат и да се увидат заеднички. Тука следува нова комплицирана процедура. Јасно е кршењето на правото со хендикепирање на одбраната и лишување од стандардни материјални услови за спремање на одбраната.

Одредена опасност за почитувањето на човековите права заштитени со Европската конвенција за заштита на човековите права претставува и воведувањето на посебните истражни мерки во новиот ЗКП. Овие истражни мерки оправдувани со принципот на сразмерност и супсидијарност можат да бидат сериозен атак врз човековите права, а особено доколку при

нивната примена не се постапува внимателно и согласно со законската процедура.

Во контекст на кршењето на начелото на непристрасност би ја напоменал и просторната позиционираност на обвинителствата. Имено, скоро сите обвинителства во Р.Македонија се сместени во просториите на основните судови во Р.Македонија и тоа најчесто до кривичните одделенија. Таков е случајот и со вишите обвинителства кои се сместени во просториите на апелационите судови. Така, канцелариите на обвинителите се наоѓаат “тет а тет” со канцелариите на судиите или судниците. Ваквата просторна позиционираност на обвинителствата дава можност за дејствување врз непристрасноста на судиите, кое нешто произлегува од самата просторна блискост без премногу анализирање на тоа што значи таквата блискост. Затоа во оваа смисла сметаме дека е неопходно просторно одделување на обвинителствата од судовите. Во оваа смисла треба да се истакне фактот дека таква иницијатива е започната од страна на Министерството за правда и Обвинителството во Скопје е пренесено од судската зграда во друга зграда, но поради слабата економска сила на државата тој процес не оди со задоволителна динамика во внатрешноста на државата.

7. Кога станува збор за правото на “судење во разумен рок“, сметаме дека неизбежен е заклучокот дека во парничните постапки постои огромен напредок и состојбата во врска со постапувањето на парничните судови во разумен рок може да се каже дека во целост е надмината. За постигнувањето на ваквата состојба беше пресудно донесувањето на измените на Законот за судовите во 2008 година, каде што беше предвидена надлежност на Врховниот суд на Р.Македонија да одлучува по апликации на граѓаните на Р.Македонија за судење во неразумен рок. Практично со оваа измена еден дел од ингеренциите на Европскиот суд за човекови права беше пренесен на Врховниот суд на Р.Македонија, кој постапува по Правилникот на Европскиот суд за човекови права. По донесувањето на споменатите измени, без оглед на бројот на поднесените

барања за утврдување на повреда на правото на судење во разумен рок, судовите ја ажурираа својата работа, поголем број од старите предмети беа решени, а по однос на новите се постапува релативно благовремено. Со донесувањето на новиот Закон за парнична постапка кој стапи на сила на 09.09.2011 година, судиите и другите учесници во постапката во преземањето на процесните дејствија се врзани со рокови и сметам дека состојбата со почитувањето на ова начело сублимирано во чл.6 од ЕКЧП е скоро надмината.

8. Во овој контекст како заклучок би било неправедно ако не се спомне и фактот дека некои од судиите, односно советите при судовите во Р.Македонија применуваат одредби од ЕКЧП и во своите одлуки внимаваат на Конвенцијата, но сепак може да се каже дека тие претставуваат исклучоци.

Откако накратко беше даден заклучокот дека судовите во Р.Македонија не ги почитуваат доследно човековите права предвидени во чл.5 и чл.6 од ЕКЧП, се поставува прашањето како и на кој начин би можело да се подобри состојбата.

Во оваа смисла, постојат ставови дека до подобрување на состојбата може да дојде само со казнување на кршителите на човековите права, односно нивните арбитри - судиите. Така, во пресудите на Европскиот суд за човекови права, барем во најголемиот број од нив, се констатира повреда на одредено право и се досудува правична надомест на име нематеријална отштета во вид на правичен надоместок за повредата на правото на неговиот носител. Во тие пресуди се кажува точно со кој акт дошло до кршење на човеково право, а од актот, пак, јасно се гледа кој го донел, што значи дека одговорноста може лесно да се лоцира. Потоа, државата е обврзана да плаќа не само нематеријални отштети како правична надомест за кршењето на правото, туку честопати и материјални штети и трошоци. Исто така, постојат поголем број на случаи кога исти арбитри во нивното работење продолжуваат да ги кршат човековите права на ист начин со нови акти. Тука се поставува прашањето дали е оправдано

тие да останат несанкционирани и дали со нивното казнување ќе се постигне саканата цел - почитување на човековите права. Станува збор за теоријата дека само со казнување се постигнува дисциплина. Секако дека ова гледиште има своја основа и свое значење и претставува една од мерките со кои би можело да се постигне подобрување на степенот на почитувањето на човековите права.

Во овој контекст би го дале и заклучокот дека ЕСЧП со досудувањето на ниските износи на отштети и со водењето сметка да не се испразни касата на државата поради поединците овозможува државата “евтино“ да ги плаќа повредите на човековите права, што во негативна конотација ја усложнува состојбата со почитувањето на ЕКЧП.

ПРЕПОРАКИ

Сметам дека само со образование и едукација за човековите права може да дојде до вистинско надминување на проблемот на непочитување на човековите права. Едукација и тоа, како на носителите на правата, така и на арбитрите кои треба да внимаваат на нив, односно потенцијалните прекршители. За да може да се лоцира кршење на некое право, па и на правата предвидени во чл.5 и чл.6 од ЕКЧП, најнапред е потребно нивно препознавање од страна на нивните иматели. Тоа би можело да се постигне само со образование за човековите права, и тоа образование од најрана компетентна возраст.

Образованието за човековите права претставува процес на развој на личноста и на подготовка на младиот човек за социјални изјави, дијалог и соработка врз основа на почитувањето на човековите права, на изградената лична морална позиција и на познавањето на законите на државата и механизмите и принципите на демократијата. Во оваа смисла потребно е дизајнирање на образованието за човекови права во наставните планови и тоа почнувајќи од основното образование, средното образование, па сè до високото образование. Потребата од унапредување

и развој на образованието за човекови права во сите степени на образовниот процес како приоритет би требало да биде насочен во следните правци, и тоа: развој на граѓанските стандарди, прифаќање на образованието за човекови права од страна на наставниците, прифаќање од страна на високото образование како форма на нова обука со воведување курсеви и обука за образование за човекови права, како и подготовка на прифатливи и висококвалитетни учебници за овој вид образование. Во овој контекст би требало да се каже дека во последната деценија преку воведувањето на предметот граѓанско образование во основните и средните училишта, дел од проблематиката за човековите права е опфатена во образовниот процес, но и понатаму останува заклучокот дека тоа не е доволно и дека е неопходно многу повеќе да се работи на овој план, а со цел изградба на општество со високи стандарди на почитување на човековите права.

Во овој контекст неопходно е да се напомене дека од страна на телата и претставниците на ЕУ, како и невладините организации, а пред сè ОБСЕ, се чинат постојани напори и се преземаат дејствија за укажување на значењето на почитувањето на човековите права. Тие тоа го прават преку организирање разни семинари, тркалезни маси и манифестации, предавања, како и лиферирација на литература. Меѓутоа, без еден сериозен ангажман на државата како организирано општество не може да се оствари потребниот степен на почитување на човековите права

Кога станува збор за постапката пред судовите, судиите, јавните обвинители и адвокатите како главни актери во таа постапка, неопходно е преку своите тела и органи да му дадат значајна улога на образованието за човекови права. Имено, водејќи ја постапката, тие ја имаат и најголемата одговорност за внимавање на почитувањето на човековите права.

Во овој правец сметам дека Министерството за правда кое го профилира и спроведува правосудниот испит би требало да имплементира во испитот материја, можеби во вид на посебен испит или дел од испит за човековите права. Потоа Академијата за судии и обвинители исто така би

требало да му даде едно посебно значење на образованието за човекови права, не само на своите посетители, туку како задолжително образование преку курсеви, семинари и сл. и на веќе избраните судии кои подолго време работат низ судовите во Р.Македонија. Здружението на судии исто така преку свои механизми, потребно е да се заложи за едукација од оваа област. Исто така и Советот на обвинители и покрај тоа што, според неговата законска поставеност истиот има други приоритетни функции, сепак како тело на обвинителството би требало да се позанимава со образование и едукација на обвинителите, а посебно со донесувањето на новиот ЗКП каде што функцијата на обвинителството се проширува во истражната постапка и е тесно поврзана со основните човекови права.

Адвокатската комора на Република Македонија, во согласност со Законот за адвокатурата, е должна да ја спроведува задолжителната едукација на адвокатите, нејзините членови, па секако и во оваа професија неопходно е ставање на многу поголем акцент на почитувањето на човековите права.

Сметам дека само со една посеопфатна акција од страна на сите општествени носители во вид на образование за човековите права може да се постигне еден повисок степен на почитување на човековите права кон кој се стремат сите напредни демократски општества.

Користена литература

- Меѓународно право за правата на човекот, Проф.д-р Љубомир Данаило Фрчковски, Скопје, 2001 година
- Правна држава – Институт за социолошки и политичко–правни истражувања, Најчевска М. 1996 година
- Методологија на воените науки, Проф.д-р Ванче Стојчев
- Политика на човековите права, Проф.д-р Ило Трајковски, Скопје, 2005 година
- Демократија и граѓанско образование, Добри Петровски
- Услови за слобода, цивилно општество и неговите противници, Ернест Гелнер, Современа мисла, Скопје, 2003 година
- Европска конвенција за човековите права со протоколите, Стразбур, 1999 година
- Предавања на втор циклус на студии, Универзитет „Гоце Делчев” – Штип, проф.д-р Борис Мургоски
- Збирка на судски одлуки, Д-р Тодор Витларов, Скопје, 2009 година
- Кривично право, проф.д-р Владо Камбовски, Скопје
- Закон за кривична постапка
- Закон за парнична постапка
- Казнен законик на РМ
- Извештај на владиниот агент за предмети пред ЕСЧП за 2007, 2008 и 2009 година

- Пресуда Стоименов против Р.Македонија бр.17995/02 од 13.03.2007 година на ЕСЧП во Стразбур
- Пресуда Трајче Стојановски против Р.Македонија бр.1431/03 од 22 Октомври 2009 година на ЕСЧП во Стразбур
- Пресуда Лазороски против Р.Македонија бр.4922/04 од 08 октомври 2009 година на ЕСЧП во Стразбур
- Пресуда Митревски Симе против Р.Македонија бр.11621 од 25 март 2010 година на ЕСЧП-Стразбур.
- Пресуда Демирџиева и др. против Р.Македонија бр.19315/06 од 10 јуни 2010 година на ЕСЧП – Стразбур
- Пресуда Спасовски против Р.Македонија бр.45150/05 од 10 јуни 2010 година на ЕСЧП-Стразбур.
- Пресуда Василковски и др. против Р.Македонија бр.28169/08 од 28 октомври 2010 година на ЕСЧП-Стразбур
- Предмет К.бр.238/06 на Основен суд Штип
- Предмет К.бр.238/06 на Основен суд Кочани
- Предмет К.бр.155/04 на Основен суд Скопје 1, Скопје
- Предмет К.бр.125/09 на Основен суд Кочани
- Правилник за постапување на Европскиот суд за човекови права, Стразбур
- Брошура на Советот на Европа, Стразбур, 2008 година
- Право на Европската конвенција за човекови права, Д. Ј. Харис, М. О’Бојл, Е. П. Бејтс, С. М. Бакли
- Уставно право, С.Шкарик, Г. Силјановска – Давкова, Скопје, 2007 година
- Пресуди и одлуки на големиот судски совет на Европскиот суд за човекови права
- Македонска ревија за Казнено право и Криминологија, год. 16 бр.2, 2009

http://mk.wikipedia.org/wiki/%D0%A7%D0%BE%D0%B2%D0%B5%D0%BA%D0%BE%D0%B2%D0%B8_%D0%BF%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%B0

http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/28DB92A0-FCBC-40DB-86CB-645A8028A019/0/MKD_CONV.pdf

<http://www.newbalkanpolitics.org.mk/oldsite/hrrc/text/ucime%20covekovi%20prava.htm>

http://mk.wikipedia.org/wiki/%D0%A3%D0%BD%D0%B8%D0%B2%D0%B5%D1%80%D0%B7%D0%B0%D0%BB%D0%BD%D0%B0_%D0%B4%D0%B5%D0%BA%D0%BB%D0%B0%D1%80%D0%B0%D1%86%D0%B8%D1%98%D0%B0_%D0%B7%D0%B0_%D1%87%D0%BE%D0%B2%D0%B5%D0%BA%D0%BE%D0%B2%D0%B8%D1%82%D0%B5_%D0%BF%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%B0

http://www.dadalos.org/mzd/Menschenrechte/grundkurs_mrl/grundk_1.htm

[http://www.dzlp.mk/INDEX.CFM?M%3AJBY%5D%3A2TNF.%22%3FK5WF%3BR%3BN%5D'0%2C%2F%2F*%3B%3B_GY^U%20\)K%5B21K5H\(U4%26O_5F4H%2F%3AD%0A%262HY%3AZ%5DVM%0A](http://www.dzlp.mk/INDEX.CFM?M%3AJBY%5D%3A2TNF.%22%3FK5WF%3BR%3BN%5D'0%2C%2F%2F*%3B%3B_GY^U%20)K%5B21K5H(U4%26O_5F4H%2F%3AD%0A%262HY%3AZ%5DVM%0A)

http://mk.wikipedia.org/wiki/%D0%9F%D0%BE%D0%B2%D0%B5%D0%BB%D0%B1%D0%B0_%D0%BD%D0%B0_%D0%9E%D0%B1%D0%B5%D0%B4%D0%B8%D0%BD%D0%B5%D1%82%D0%B8%D1%82%D0%B5_%D0%9D%D0%B0%D1%86%D0%B8%D0%B8

http://mk.wikipedia.org/wiki/%D0%A3%D0%BD%D0%B8%D0%B2%D0%B5%D1%80%D0%B7%D0%B0%D0%BB%D0%BD%D0%B0_%D0%B4%D0%B5%D0%BA%D0%BB%D0%B0%D1%80%D0%B0%D1%86%D0%B8%D1%98%D0%B0_%D0%B7%D0%B0_%D1%87%D0%BE%D0%B2%D0%B5%D0%BA%D0%BE%D0%B2%D0%B8%D1%82%D0%B5_%D0%BF%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%B0

http://www.ihr.org.mk/?option=com_content&view=article&id=78%3A_2_0_1_0_-1_1_-2_0_-1_2_-3_5_-5_7&catid=39%3A_-1&Itemid=104&lang=mk

http://mk.wikipedia.org/wiki/%D0%95%D0%B2%D1%80%D0%BE%D0%BF%D1%81%D0%BA%D0%B8_%D1%81%D1%83%D0%B4_%D0%B7%D0%B0_%D1%87%D0%BE%D0%B2%D0%B5%D0%BA%D0%BE%D0%B2%D0%B8_%D0%BF%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%B0